



# **LA PROMOCIÓN DE MEDIOS Y MÉTODOS DE ARREGLO PACÍFICO DE LAS CONTROVERSIAS EN LA CONMEMORACIÓN DEL CENTENARIO DE LA PRIMERA CONFERENCIA INTERNACIONAL DE LA PAZ (1899-1999)**

Rosa M. RIQUELME CORTADO

## **SUMARIO:**

1. INTRODUCCIÓN: EFEMÉRIDES Y FASTOS CONMEMORATIVOS AL FIN DEL MILENIO. 2. PENAS Y GLORIAS DEL DECENIO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DERECHO INTERNACIONAL EN SU OBJETIVO DE PROMOCIONAR MEDIOS Y MÉTODOS DE ARREGLO PACÍFICO DE LAS CONTROVERSIAS: a) *Convocatoria y programa general de actuación del Decenio*; b) *Los trabajos del Decenio en relación con el objetivo señalado*; c) *Su único fruto legiferante: Principios y directrices que han de regir las negociaciones internacionales (A/RES/53/101, 1998)*. 3. PERSPECTIVAS PARA EL SIGLO XXI A LA LUZ DEL DEBATE HABIDO SOBRE EL ARREGLO PACÍFICO DE LAS CONTROVERSIAS EN LA TERCERA CONFERENCIA INTERNACIONAL DE LA PAZ (1999), EN PARTICULAR RESPECTO DEL PAPEL A DESARROLLAR POR LOS ÓRGANOS JURISDICCIONALES HOMENAJEADOS: a) *La Corte Permanente de Arbitraje*; b) *La Corte Internacional de Justicia*. 4. Conclusiones.

## **1. INTRODUCCIÓN: EFEMÉRIDES Y FASTOS CONMEMORATIVOS AL FIN DEL MILENIO**

El último lustro del milenio ha sido prolijo en la celebración de sucesivas efemérides internacionales a las que se ha rendido tributo mediante diversos fastos conmemorativos (desde la adopción de declaraciones, la convocatoria de decenios, conferencias y congresos, gubernamentales o no, reuniones de expertos, seminarios, simposios, ceremonias, nacionales e internacionales, a la emisión de sellos postales ...), por lo general limitados a un examen de conciencia acerca de los progresos realizados por el homenajeado y evaluación del camino que aún queda por recorrer para avanzar en el próximo siglo.

Al cumplir en 1995 la Organización de las Naciones Unidas 50 años la Asamblea General siguió el ritual de dedicar una Declaración a la conmemoración de tan grandioso aniversario, la *Declaración con motivo del cincuentenario* (aneja a la res. 50/6, 24 de octubre de 1995), en la que pasa revista a los principales propósitos de la Organización, en su mismo orden, Paz, Desarrollo, Igualdad y Justicia, a cuyo desempeño dice comprometerse con renovadas energías en atención a su cada vez mayor imbricación en el escenario de la(s) nueva(s) realidad(es) internacional(es)<sup>1</sup>. Pero la efemérides del cincuentenario pasó sin que se cumplieran los optimistas pronósticos que a principios de la década prometían su coincidencia con la adaptación de la Carta de las Naciones Unidas a la nueva realidad, como en particular se frustró el pretendido aumento y representación equitativa del Consejo de Seguridad<sup>2</sup> o la supresión

1. A destacar, el creciente papel de actores no estatales en las relaciones internacionales, ya advertido en el interés del Secretario General por convocar la cooperación con Naciones Unidas de la mejor sociedad civil (ONG,s, círculos empresariales internacionales ..., vid. la Memoria del Secretario General sobre la labor de la Organización, doc. A/53/1, 27 de agosto de 1998); la dispersión (distribución) del poder a nivel de actores, dinámicas y estructuras, lo que aboca a un sistema social cada vez más multi-céntrico y, por ende, descentralizado; la aparición de nuevos tipos de conflictos en cuanto a su naturaleza y origen, fundados en antagonismos económicos, sociales, étnicos, religiosos, culturales ...; la mayor interacción entre Derecho interno e internacional y, por ende, la progresiva desaparición de la frontera entre ambos sistemas jurídicos, puesta en particular de relieve en la esfera de la causa de la humanidad ...; vid. SOCIÉTÉ FRANÇAISE POUR LE DROIT INTERNATIONAL: *L'Etat souverain à l'aube du XXI<sup>e</sup> siècle*, Nancy, 1994; C. del Arenal: "Cambios en la Sociedad internacional y la Organización de Naciones Unidas", *Jornadas sobre el Cincuentenario de las Naciones Unidas*, Colección Escuela Diplomática, núm. 2, 1995; R. ARACIL, J. OLIVER y A. SEGURA: *El mundo actual. De la Segunda Guerra Mundial a nuestros días*, Barcelona, 1995; I. BROWNLIE: "International Law in the Context of the Changing World Order", *Perspectives on International Law*, N. Jasentulyyana (ed.), Kluwer, 1995, p. 49; E. BROW WEISS: "The New International Legal System", *ibidem*, p. 63; V. NANDA: "International Law in the the Twenty-firs Century", *ibidem*, p. 83; A. REMIRO: *Civilizados, bárbaros y salvajes en el nuevo orden internacional*, Madrid, 1996; J.A. CARRILLO: "Cambios en la sociedad internacional y transformaciones de las Naciones Unidas", *La ONU 50 años después*, Sevilla, 1996, p. 11; J. CODERCH: "Cambios en la Sociedad Internacional y su reflejo en Naciones Unidas", *Las Naciones Unidas y el Derecho Internacional*, C. FERNÁNDEZ CASADEVANTE y J. QUEL (coordinadores), 1997, p. 9; véase también el informe preparado por F. ORREGO VICUÑA y C. PINTO, en aplicación de la res. A/52/154, 15 de diciembre de 1997, bajo el título *The Peaceful Settlement of Disputes: Prospects for the Twenty-first-Century*, sección I, epígrafes 1 a 9, en la pág. web, <http://www.minbuza.nl/English/Conferencess/peace>.

2. Una revisión que en 1992 la Asamblea conjeturó que coincidiría con el cincuentenario de la Organización (res. A/47/62) y que actualmente está paralizada

de la anacrónica expresión "Estado enemigo" de los arts. 53, 77 y 107 de la Carta<sup>3</sup>, razón por la que la resolución conmemorativa no tiene más remedio que limitarse a enumerar en el ideario de reforma y modernización que ha de acometer la Organización a fin de que "pueda responder eficazmente a los desafíos del futuro"<sup>4</sup>, todavía por llegar<sup>5</sup>. Otra cosa son las medidas de reestruc-

(vid. *infra*). En todo caso, la propuesta más extendida sugiere incorporar a los actuales miembros permanentes del Consejo de Seguridad a Alemania y Japón, primerísimos contribuyentes de la Organización, así como un país por cada una de las tres regiones del mundo en desarrollo (África, Asia y América Latina), pero a diferencia de los permanentes genuinos los recién admitidos como tales no disfrutarían del preciado derecho de veto, de ahí su calificativo de *semipermanentes*; correlativamente se propuso ampliar el número de los miembros no permanentes; vid. P. TAVERNIER: "La réforme du Conseil de Sécurité des Nations Unies. Etat de la question de la représentation équitable au Conseil de Sécurité et de l'augmentation de ses membres", *Polish Yearbook of International Law*, 1994, pp. 41-54; L.I. SÁNCHEZ RODRÍGUEZ: "La reforma de las Naciones Unidas: Algunas reflexiones", en *Las Naciones Unidas ...*, cit. nota 1, pp. 34-36.

3. La supresión fue inicialmente patrocinada en el seno del Comité especial de la Carta por Alemania e Italia (vid. el comentario de J. Dauchy sobre el informe del Comité Especial de la Carta en su sesión de febrero de 1991, *AFDI*, 1991, pp. 652-653), convirtiéndose en clamor cuando en 1994, a iniciativa de Polonia, el mismo Comité y la VI Comisión (de asuntos jurídicos), la recomendó a la Asamblea General por 117 votos a favor y 1 abstención (la de la Rep. Democrática Popular de Corea, que presentó un voto particular en el sentido de considerar válida tal calificación en relación con Japón, que fue rechazado por similar mayoría; Doc. A/C.6/49/SR.8 y SR. 40).

4. La Declaración del cincuentenario (A/Res/50/60) enumera como reformas necesarias a tales fines la ampliación y representación equitativa del Consejo de Seguridad y la revisión de sus métodos de trabajo de cara a reforzar su capacidad, eficacia y transparencia de sus procedimientos, el fortalecimiento el Consejo Económico y Social, la revisión de los criterios de financiación y el aumento de la eficiencia de las secretarías del sistema. L.I. Sánchez Rodríguez sugiere además otras reformas (art. 108) y/o revisión (art. 109) de la Carta, bien mediante su reducción (Cap. XI, XII y XIII), bien mediante su ampliación (catálogo sobre derechos humanos, protección del medio ambiente, operaciones de mantenimiento de la paz ...), "La reforma de las Naciones Unidas....", cit., pp. 24 y ss.

5. Por lo que hace a la cuestión de la ampliación y representación equitativa del Consejo de Seguridad, el 9 de mayo de 1997, el Presidente de la Asamblea General sugirió al grupo de trabajo *ad hoc* un aumento del número de los miembros de aquél comprendidos entre 21 y 26, pero las negociaciones están en un punto muerto y ningún documento del grupo de trabajo ha sido publicado; por su parte, el Secretario General ha hecho saber que no presentaría recomendaciones al respecto en tanto se trata de un asunto de la competencia de los Estados miembros; vid. P. TAVERNIER, "Organisations des Nations Unies. Année des NU (20 décembre 1996 -22 décembre 1997)", *AFDI*, 1997, pp. 501 y 503. En cuanto a la supresión de la anacrónica expresión "Estado enemigo" de los arts. 53, 77 y 107 de la Carta, si bien ya contó en 1995 con el beneplácito de la Asamblea General (res. 50/52,

turación administrativa sugeridas por el Secretario General (*revolución silenciosa*, según él la denomina) sobre la base de su *Programa de Reforma*<sup>6</sup>, algunas ya en vigor, como la creación del Grupo superior de Gestión o el puesto de Vicesecretario General (ocupado desde enero de 1998 por la canadiense L. Fréchette)<sup>7</sup>. Sin desmerecerlas, ocasión histórica para acometer reformas de más calado podría ofrecer de nuevo la *Asamblea del Milenio*<sup>8</sup>, a celebrar en el otoño del año 2000, una expectativa que, sin embargo, a poco

11 de diciembre de 1995, adoptada por 122 votos a favor y 3 abstenciones, las de Cuba, la Rep. Democrática Popular de Corea y la Jamahiriya Árabe Libia), su compromiso de iniciar los mecanismos previstos en el art. 108 "at its earliest appropriate future session" no se ha cumplido hasta la fecha. La citada resolución deja en todo caso traslucir los distintos puntos de vista ya manifestados en el seno del Comité Especial de la Carta acerca de si esta reforma debía tener lugar con carácter aislado o en el marco de la revisión general de la Carta (Doc. A/C.6/50/SR.46 (1995); vid. V. MORRIS y M.C. BOURLOYANNIS-VRAILAS en *AJIL*, 1996-3, pp. 497-498. La Asamblea General ha reconocido, en todo caso, que la reforma de la ONU no será un acontecimiento sino un proceso, siendo así preciso que la Organización considere los "changes of a more fundamental nature and other broader issues" (A/Res/52/12 B, 19 de diciembre de 1997); vid. P. TAVERNIER: "Le processus de réforme des Nations Unies", *RGDIP*, 1988, pp. 305-334.

6. Basado en la creencia de que la actuación de la ONU ha de ser más ágil y coherente en la búsqueda de respuestas a las complejas e intersectoriales tareas que ha de acometer en el nuevo siglo, bajo el título *Renovación de las Naciones Unidas: un Programa de Reforma* (Doc. A/51/950, 14 de julio de 1997) el informe del Secretario General propone tres tipos de medidas relativas a las reformas institucionales: a) aquéllas en las él puede tomar por su propia iniciativa, relativas a la organización y la gestión de programas y fondos del Secretariado; b) "las medidas complementarias" que afectan a la estructura y funcionamiento de los órganos intergubernamentales y que dependen de los Estados miembros; y, c) las proposiciones que afectan a los fundamentos mismos de esta empresa y que simplemente se avanzan para su deliberación más a largo plazo (pár. 24). Véase también A/RES/52/12, 12 de noviembre de 1997.

7. SG/A/660, BIO/3124, 12 de enero de 1998; vid. también la *Memoria del Secretario General sobre la labor de la Organización* (Doc. A/53/1, 27 de agosto de 1998), así como su discurso ante la Asamblea General en la apertura de su 53ª sesión, septiembre 1998, vid. extractos en *Meridiano CERI*, 1998, núm. 23.

8. Denominación ya acuñada en el argot de Naciones Unidas (Doc. NU, A/52/850; A/RES/52/12 A y B, 1997, y A/RES/53/202, 1998). Por su parte, la Memoria del Secretario General sobre la Labor de la Organización (A/53/1, 27 de agosto de 1998), recomienda que se presente un informe a la Asamblea del Milenio en el que se proponga a los Estados Miembros un conjunto de objetivos alcanzables y de medios institucionales que permitan a las Naciones Unidas cumplir los imperativos de la solidaridad humana en los años venideros, una oportunidad excepcional, añade, "para que los dirigentes de todo el mundo miren más allá de sus apremiantes preocupaciones cotidianas y consideren qué tipo de Naciones Unidas pueden concebir y apoyar" (pár. 3).

más de un año, no cuenta con grandes posibilidades de éxito a la vista del general desinterés mostrado, en particular por las grandes potencias que, no olvidemos, tienen en su mano las llaves de la reforma y/o revisión de la Carta (arts. 108 y 109). Como contrapunto, importa destacar el revitalizado furor estatal por crear y/o reactivar sus respectivos foros regionales<sup>9</sup>, a los que habrá de darse la bienvenida en tanto su acción se muestre coordinada y respete las competencias, órganos y procedimientos de las Organizaciones universales a las que, en su caso, pertenezcan y deban obediencia y/o estén subordinados, como indiscutiblemente lo están los organismos y acuerdos regionales respecto de las decisiones del Consejo de Seguridad en el ámbito del mantenimiento de la paz y seguridad internacionales del que es garante primordial como órgano central del sistema de seguridad colectiva (Caps. VII y VIII de la Carta de Naciones Unidas)<sup>10</sup>.

Siguiendo con el capítulo de efemérides, en 1998 se conmemoraron las bodas de oro de dos obras cruciales del *corpus iuris* de Naciones Unidas en materia de derechos humanos, una es la emblemática Declaración Universal de los Derechos Humanos, considerada hoy una *Carta magna para toda la humanidad*<sup>11</sup> en tanto los principios que incorpora son universalmente reconocidos como Derecho internacional general y fuente por eso de inspiración de la labor legiferante de la ONU<sup>12</sup> y de Organizaciones regionales (principalmente

9. Vid. W.W. ROSTOW: "The coming age of regionalism. A "metaphor" for our time?", *Encounter*, 1990, p. 3; y el informe de F. ORREGO VICUÑA y C. PINTO: *The Peaceful Settlement of Disputes: Prospects for the Twenty-first-Century*, cits. epígrafes 29 y 30.

10. Sobre el caso omiso que la OTAN ha hecho a tales prerrogativas en el conflicto vivo de Kosovo, vid. infra.

11. Calificación difundida por el Departamento de Información Pública de las Naciones Unidas, vid. en *Tiempo de Paz*, 1998, núm. 48 (dedicado al 50 aniversario de la Declaración Universal de Derechos Humanos), p. 5, también en la pág. Web. <http://www.un.org.spanish/>. La Declaración Universal es asimismo considerada la punta de lanza de la denominada *Carta Internacional de Derechos Humanos* integrada, además, por los Pactos de Naciones Unidas de 1966 sobre derechos económicos, sociales y culturales y sobre derechos civiles y políticos, que en la abril de 1999 contaban con 141 y 144 Estados partes, respectivamente.

12. Además de los Pactos de 1966, en los que la protección de los derechos humanos se aborda desde una perspectiva global, la obra convencional de la ONU ha tratado de cubrir en este ámbito dos órdenes de prioridades, a menudo solapadas: a) la prohibición y sanción de actos particularmente lesivos para la dignidad humana, del que es claro exponente la Convención para la prevención y sanción del delito de genocidio de 1948; y, b) la protección de los grupos humanos más vulnerables a la violación de sus derechos humanos fundamentales, entre los que destacan por su universalidad las Convenciones sobre la eliminación de todas las

de la OEA y el Consejo de Europa, también cincuentonas en 1998 y 1999)<sup>13</sup>, así como de la actuación internacional extraconvencional de la Comisión de Derechos Humanos y del Alto Comisionado homónimo ante la sistemática y flagrante violación de los derechos y libertades fundamentales<sup>14</sup>; la otra es la

formas de discriminación contra la mujer (1979) y sobre la protección de los derechos del niño (1989), con 192 y 163 Estados partes, respectivamente, lastima que más de un tercio de los mismos hayan acompañado el gesto con reservas, siendo por eso propiciar su retirada uno de los objetivos propuestos para la conmemoración del 50 aniversario de la Declaración, recomendación que no ha sido atendida por la mayoría de reservantes; más al contrario, la frecuente puesta en escena de los procedimientos autónomos de control previstos en algunos tratados sobre derechos humanos ha impulsado a los Estados demandados a denunciar el instrumento que los permite y/o les brinda protección, como ha hecho Jamaica al denunciar el Protocolo facultativo al Pacto sobre derechos civiles y políticos, o la Rep. Popular Democrática de Corea al mismo Pacto; vid. mi trabajo sobre "La Declaración Universal de Derechos Humanos cumple cincuenta años. Logros y desencuentros", *Meridiano CERI*, 1998, núm. 24; también A. Salado Osuna, "La contribución de las Naciones Unidas a la humanización del Derecho Internacional", *La ONU, 50 años después*, p. 129; id. *Textos básicos de Naciones Unidas*, Sevilla, 1997.

13. Incluido el respeto de los derechos humanos y las libertades fundamentales entre los principios rectores de la Carta de la OEA (Preámbulo de su Carta fundacional, 1948, y hoy art. 3.1 tras la reforma del Protocolo de Managua, 1993) y las finalidades del Estatuto del Consejo de Europa (art. 1.b), 1949), en su seno se han gestado decenas de instrumentos con tal objeto siendo los esenciales, la Convención Americana de Derechos Humanos (1969) y la Convención Europea para la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales (1950), en los que se inauguran mecanismos procesales e institucionales autónomos para su garantía y control. La conmemoración del cincuentenario del Consejo de Europa (5 de mayo de 1999) ha coincidido con la admisión de un nuevo miembro, Georgia, lo que la coloca como la Organización europea con mayor número de Estados miembros en la actualidad, cuarenta y uno.

14. Su cincuentenario se ha festejado bajo el sugerente lema "todos los derechos humanos para todos" queriendo así destacar la universalidad e imperatividad, indivisibilidad e interdependencia que tratan de presidir su reconocimiento y protección internacional, proclamación inobjetable (ya difundida en la Declaración y Programa de Acción de la II Conferencia Mundial de Derechos Humanos, Viena, 1993, párr. 5). Principio formal (*universalidad racional*) que, sin embargo, filtra reservas cuando se analiza a la luz de la reivindicación de la diversidad que proclama el controvertido multiculturalismo. Sirva como muestra lo acontecido en la IV Conferencia Mundial de la Mujer (Pekín, septiembre 1995), en la que ciertos Estados confesionales (particularmente del mundo islámico pero no sólo de él) enarbolaban la bandera de su diversidad cultural y religiosa para justificar sus objeciones a la supresión de la discriminación legal entre sexos, una actitud que se hace asimismo patente en las reservas formuladas por más de un tercio de los Estados partes en la Convención sobre eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (1979), en su mayoría al núcleo duro de sus disposiciones

Convención sobre la represión y sanción del delito de genocidio, el primer tratado sobre derechos humanos adoptado por Naciones Unidas (en la actualidad con más de 100 Estados partes)<sup>15</sup>, cuyo aniversario (al que la Asamblea General dedica la consabida resolución conmemorativa, A/53/43) oportunamente ha coincidido con la adopción del Estatuto del Tribunal Penal Internacional (Roma, 17 de julio de 1998, cuya entrada en vigor deberá esperar a que sesenta Estados le depositen su manifestación de voluntad, art. 126, un paso que al

(arts. 9, 15 y 16). Pero si las diferencias culturales y religiosas no deben alzarse como barrera contra el carácter universal de los derechos humanos fundamentales, que no admiten derogación bajo ninguna circunstancia o condición (arts. 4 de los Pactos internacionales de 1966), tampoco la homogeneización de los valores ha de traducirse en un imperialismo de la cultura y de la civilización occidental (etnocentrista) sobre el resto; vid. A. REMIRO, "Política de los derechos humanos y política con los derechos humanos", *REDI*, 1989, p. 107; id. en Iberoamérica, en *Los derechos humanos en América: una perspectiva de cinco siglos*, Valladolid, 1994, p. 237; R.J. DUPUY (ed.): *L'avenir du Droit International dans un monde multiculturel*, Colloque, La Haya, 1983, Nijhoff, 1984; R. AFSHARI: "An Essay on Islamic Cultural Relativism in the Discourse on Human Rights", *Human Rights Quarterly*, 1994, p. 4; C. VILLAN: "Significado y alcance de la universalidad de los derechos humanos en la Declaración de Viena", *REDI*, 1994, p. 505; J.A. CARRILLO: "La Declaración Universal de Derechos Humanos, ¿Es universal?", *Tiempo de Paz*, 1998, núm. 48, p. 11; Y. GAMARRA: *La cooperación internacional y su dimensión cultural y el progreso del Derecho internacional*, Madrid, 1998; también J. DE LUCAS: "Elogio de Babel? Sobre las dificultades del Derecho frente al Proyecto Intercultural", *Anales de la Cátedra F. Suarez*, 1994, núm. 31; B. DE CASTRO: "La universalidad de los derechos humanos ¿Dogma o mito?", *Derechos y Libertades*, Revista del Instituto Bartolomé de las Casas, 1995, núm. 5; R.A. WILSON (ed.): *Human Rights, Culture and Context: Anthropological Perspectives*, Londres, Chicago, 1997, en particular el trabajo de T.H. ERIKSEN: "Multiculturalism, Individualism and Human Rights".

15. Añádase el carácter *erga omnes* de los derechos y obligaciones consagrados por esta Convención, según proclaman los Proyectos de la Comisión de Derecho Internacional (CDI) sobre la responsabilidad internacional de los Estados (art. 19,c) y sobre el Código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad (art. 17), y ha reiterado la CIJ (asunto para la *prevención y sanción de la Convención de genocidio*, s. de 11 de julio de 1996), lo que implica la posibilidad de su invocación con independencia del marco convencional en que se contienen sus disposiciones, tanto por la jurisdicción internacional como interna, que en este caso estará habilitada en virtud del *principio de universalidad* para ejercer competencias extraterritoriales con vistas a desplegar protección sobre ciertos intereses de la sociedad internacional en su conjunto, así, en nuestra legislación el art. 23.4 de la LOPJ afirma la competencia de los tribunales españoles para conocer de determinados actos cometidos por extranjeros fuera del territorio nacional, entre otros, el genocidio (tipificado en el art. 607 del Código Penal de 1995); vid. A. REMIRO: "Pinochet: los límites de la impunidad", *Política Exterior*, 1998, núm. 67, p.43.



año de su adopción sólo habían dado Senegal, Trinidad y Tobago, San Marino e Italia)<sup>16</sup>, en el que el *crimen de genocidio* se incluye en el primer ítem de la competencia del Tribunal (art. 5)<sup>17</sup>, aunque en Roma ha perdido el *status privilegiado* que le confería el proyecto de la Comisión de Derecho Internacional respecto de la limitación de las condiciones previstas para el ejercicio de la jurisdicción<sup>18</sup>.

16. La Conferencia de Roma (Doc. UN, A/Conf.183/9), estableció una Comisión Preparatoria a la que se confió el mandato de preparar, antes del 30 de junio del año 2000, las propuestas para la efectiva institución del Tribunal, incluida la elaboración del proyecto de reglamento y la definición de los elementos de los crímenes. La notoria oposición de Estados Unidos –uno de los siete Estados que en Roma votó en contra de la adopción Estatuto– a las disposiciones más significativas, las bases del ejercicio de la jurisdicción del Tribunal y su relación con las Naciones Unidas (Consejo de Seguridad, al que no olvidemos se le ha conferido la facultad de pedir la suspensión –por el plazo de un año– de la investigación o enjuiciamiento iniciado, art. 16), proyecta más sombras que luces en el camino hacia su celérica y efectiva actuación; vid. D.J. SCHEFFER: “The United States and the International Criminal Court”, *AJIL*, 1999, p. 12.

17. Que prevé el ejercicio de la competencia del Tribunal respecto de los siguientes crímenes: a) de genocidio (tipificado en el art. 6); b) de lesa humanidad (art. 7); c) de guerra (art. 8); y d) de agresión, cuya tipificación ha quedado no obstante pendiente de las disposiciones aprobadas de conformidad con los arts. 121 (enmienda) y 123 (revisión) en los que se defina el crimen y se enuncien las condiciones de la competencia del Tribunal, disposiciones que –se advierte expresamente– serán compatibles con las pertinentes de la Carta de las Naciones Unidas (art. 5.2), lo que implica la exigencia previa de que el Consejo de Seguridad califique como tal la conducta objeto de reclamación; vid. D. ROBINSON: “Defining “Crimes against Humanity” at the Rome Conference”, *AJIL*, 1999, p. 43.

18. Abierta entonces a cualquier Estado parte en el Estatuto que también lo fuese en la Convención de 1948, y supeditada ahora, en general, a que la condición de parte –o la aceptación *in casu* de la competencia del Tribunal– se una la de ser el Estado de comisión del crimen o el de la nacionalidad del acusado, art. 12. Para un estudio comparado de las transformaciones operadas en el proyecto de la CDI por la Conferencia de Roma, vid. J. QUEL: “Hacia una jurisdicción internacional penal permanente: el proyecto de Estatuto de un Tribunal Penal Internacional de la CDI”, *Las Naciones Unidas ...*, cit. p. 152; id. “Algunas propuestas críticas al proyecto de creación de un Tribunal Penal Internacional Permanente”, *Meridiano CERI*, 1998, núm. 21, p. 4; T. PFANNER: “Institución de un Tribunal Penal Internacional Permanente”, *Revista Internacional de la Cruz Roja (RICR)*, 1998, núm. 145, p. 23; los trabajos presentados en el *Symposium on the International Criminal Court: A Critical Review of the Result of the Rome Conference*, en honor del Juez. A. Cassese, Rotterdam, 5 de noviembre de 1998; así como los de J.A. Yáñez-Barnuevo, I. Lirola, A. Pigrau, J. Quel, F. Buero, J.L. Rodríguez Villasante, A. Rodríguez Carrión, A. Remiro y E. Orihuela, en las *Jornadas sobre la creación de una jurisdicción penal internacional. Perspectivas tras la adopción del Estatuto del Tribunal Penal Internacional*, Escuela Diplomática, 1999, en prensa; en *AJIL*,



Tal confluencia de celebraciones quincuagenarias no es casual pues sabido es que la magnitud de los horrores padecidos y los crímenes contra la humanidad cometidos durante la Segunda Guerra Mundial avivó a su término el sentimiento de que la Paz debía ser organizada sobre bases permanentes e institucionalizadas y que la misma no se alcanzaría sin elevar el respeto y garantía de los derechos humanos a objeto del Derecho internacional, presupuestos clave para lograr una *paz positiva* que al fin se creyó brillaría al término de la guerra fría bajo el advenimiento de un imaginado *Nuevo Orden Internacional* garantizado e impulsado, según mandan los cánones de la Carta de las Naciones Unidas (Cap. VII), por su selectivo órgano central, el Consejo de Seguridad<sup>19</sup>, que entre otras constataciones de *amenazas a la paz internacional* calificó de tal la sistemática y masiva violación de los derechos humanos dentro de un Estado al servicio de la *asistencia e injerencia humanitaria*<sup>20</sup>

1999-1, los trabajos de P. Kirsch y J.T. Holmes, "The Rome Conference on an International Criminal Court: The Negotiating Process", p. 2; M.H. ARSANJANI: "The Rome Statute of the International Criminal Court", p. 22; y en la *RGDIP*, 1999-1, los de L. Condorelli, "La Cour pénale internationale: un pas de géant (pourvu qu'il soit accompli ...)", p. 7; J.A. CARRILLO: "La Cour pénale internationale: l'humanité trouve une place dans le Droit international", p. 23; S. SUR: "Vers une Cour pénale internationale: la Convention de Rome entre les ONG et le Conseil de Sécurité", p. 29.

19. J.A. CARRILLO: "El Consejo de Seguridad y el mantenimiento de la paz: aspectos recientes", *Cursos de Vitoria*, 1992, p. 15; V. ABELLÁN: "La ampliación del concepto de mantenimiento de la paz y seguridad internacionales por el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas", *Hom. Díez de Velasco*, Madrid, 1993, p. 3; S. TORRES: "Perspectivas en la contribución de las Naciones Unidas al mantenimiento de la paz y seguridad internacionales: comentarios y observaciones sobre la Declaración de los miembros del Consejo de Seguridad de 31 de enero de 1992", *ibid.* p. 727; G. GAJA: "Reflexions sur le rôle du Conseil de Sécurité dans le nouveau ordre mondial", *RGDIP*, 1993, p. 297; J. CARDONA: "Nuevo Orden Mundial y mantenimiento de la paz y seguridad internacionales", *Cursos de Vitoria*, 1993, p. 215; *id.* "La aplicación de medidas que implican el uso de la fuerza armada por el Consejo de Seguridad para hacer efectivas sus decisiones", *REDI*, 1995, p. 9; M. ORTEGA: *Hacia un Gobierno Mundial*, Salamanca, 1995; E.M. RUBIO FERNÁNDEZ: *El sistema de seguridad colectiva de las Naciones Unidas*, Murcia, 1999, en particular la parte II, pp. 101 y ss.

20. Abierta la brecha al terminar la *guerra del Golfo* con la condena por el Consejo de Seguridad de la represión ejercida contra la población kurda asentada al norte de Irak (res. 688, 1991, que autoriza una *zona de protección* al norte del paralelo 36), una estela de conflictos civiles, algunos internacionalizados después, dieron pie a tal calificación al servicio de la asistencia humanitaria, así aconteció en Somalia (res. 794, 1992), Bosnia y Herzegovina (res. 808, 1993), Ruanda (res. 872, 1993) ...; *vid.* R. BERMEJO: "La acción de Naciones Unidas ante los conflictos internacionales: crisis y perspectivas", *Reflexiones tras un año de crisis*

(siendo éste, en palabras del Secretario General, “the core challenge of the Security Council and the United Nations as a whole in the next century”)<sup>21</sup>. Este *canto de sirena* no ha hecho más que desafinar durante la presente década respondiendo a las interpretaciones<sup>22</sup> y aspiraciones sancionadoras de los Estados occidentales<sup>23</sup>, que no suficientemente satisfechos, finalmente ha sido

(A. Herrero, e.), Valladolid, 1996, p. 105; id. “El Derecho/Deber de injerencia humanitaria en el Derecho Internacional actual”, en *El Derecho de Injerencia por razones humanitarias*, III Jornadas de Derecho Internacional Humanitario, Sevilla, 1993, p. 49; P.M. DUPUY: “El Derecho a la asistencia humanitaria en el Derecho Internacional contemporáneo”, *ibid.* p. 75; J.A. PASTOR RIDRUEJO: “El deber de la comunidad internacional de socorrer a las poblaciones y grupos humanos en situaciones de sufrimiento”, *ibid.* p. 93; H. GROS: “Intervención humanitaria y derecho a la asistencia humanitaria”, *Hom. Jiménez de Aréchaga*, Montevideo, 1994, p. 299; J.A. CARRILLO: “Los fundamentos de la paz en la acción de las Naciones Unidas: Derechos Humanos, acción humanitaria y desarrollo”, *Jornadas sobre el Cincuentenario de las Naciones Unidas*, Escuela Diplomática, núm. 2, 1995, p. 41; J. HARRIS: *The Politics of Humanitarian Intervention*, 1995; O. TAMSBOTHAM y T. WOODHOUSE: *Humanitarian Intervention in Contemporary Conflict: A Reconceptualization*, Cambridge, 1996; *Tiempo de Paz*, dedica su núm. 32-33, 1994 a la asistencia humanitaria, *vid.* especialmente los trabajos de M. Bettati, p. 5, y A. Iglesias, p. 43.

21. *Vid.* el discurso pronunciado por Kofi Annan con ocasión de la Conmemoración del Centenario de la Primera Conferencia Internacional de la Paz, “The effectiveness of the International Rule of Law in Maintaining International Peace and Security”, La Haya, 18 de mayo de 1999.

22. Como aconteció con la *zona de protección* autorizada por el Consejo de Seguridad en el Kurdistán irakí (res. 688, 1991, *vid. supra*), reinterpretada por decisión de algunos países occidentales, liderados por los Estados Unidos, en *zona de exclusión aérea* sobre Irak entre los paralelos 36 y 33, a la que ha seguido el intermitente derribo de aviones y bombardeo de baterías antiaéreas sin la cobertura del Consejo de Seguridad por más que algunos se esfuercen en afirmarla, *vid.* J. LOBEL y M. RATNER: “Bypassing the Security Council: Ambiguous Authorizations to Use Force, Ceasefires and the Iraqi Inspection Regime”, *AJIL*, 1999, p. 124.

23. Como significativamente muestran las sanciones impuestas a Libia por el Consejo de Seguridad (res. 731 y 748, 1992) ante la negativa del régimen de Gadafi a extraditar a dos nacionales presuntamente autores del atentado al avión de la compañía norteamericana Pan-Am en el cielo escocés de Lockerbie. En ejecución del compromiso alcanzado por los Estados implicados, la entrega a primeros de abril de 1999 por las autoridades libias de los acusados (Abdel Baset y Ali el Megrahi) para que sean juzgados por un tribunal escocés pero sito en el territorio neutral de los Países Bajos (el museo aéreo militar de Camp Zeist, antigua base aérea estadounidense en la guerra fría— será la sede del proceso) ha tenido por efecto —previsto en las resoluciones condenatorias— la suspensión de las sanciones impuestas a Libia, y presumiblemente provocará su desistimiento de las demandas paralelas interpuestas contra EE.UU. y el Reino Unido ante la CIJ en el *asunto sobre la interpretación y aplicación de la Convención de Montreal de 1971*

silenciado en el umbral del nuevo siglo bajo la atronadora e ilegal voz solista de la OTAN.

Todavía en curso la actuación del Consejo de Seguridad en relación con la cuestión del Kosovo (de la que el Consejo se mantenía regularmente informado, había tomado decisiones y advertido su disposición a adoptar otras, según se desprende de las ress. 1160, 1199 y 1203 (1998)<sup>24</sup>, la unilateral “campaña militar” con fines políticos (según calificación oficial) emprendida por la OTAN contra Yugoslavia (contra el régimen de Slobodan Milosevic, se puntualiza) avanzando argumentos de orden humanitario, moral e incluso de civilización<sup>25</sup>, ha ofrecido a sus 19 miembros, bajo el liderazgo indiscutido de los Estados Unidos, la más que discutible oportunidad de hacer coincidir la conmemoración del cincuentenario de la Organización (celebrado en

*resultante del incidente aéreo de Lockerbie*, del que la Corte ya se había declarado competente para conocer del fondo tras desestimar las excepciones preliminares planteadas por los Estados Unidos y el Reino Unido sobre su competencia y admisibilidad de la demanda (ss. de 28 de febrero de 1998), y para el que, casualidades de la vida, se había fijado el 31 de marzo como fecha tope para el depósito de las memorias de los demandados, lo que urgió a éstos a acelerar la búsqueda de un acuerdo negociado. Sobre las decisiones del Consejo de Seguridad en el asunto Lockerbie, *vid.* P. ANDRÉS y E. ORIHUELA en *REDI*, 1992, pp. 327 y 395, respectivamente; para una visión más general del control de legalidad de las decisiones del Consejo de Seguridad, M. BEDJAOUI, *The New World order and the Security Council. Testing the Legality of its Acts*, La Haya, 1995; A. REMIRO, R. RIQUELME, J. Díez-HOCHLEITNER, E. ORIHUELA, L. PÉREZ-PRAT: *Derecho Internacional*, Madrid, 1997, pp. 938-953 y 1058-1066; C. FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE, “El poder y el Derecho en las Naciones Unidas: La discrecionalidad del Consejo de Seguridad”, *Las Naciones Unidas ...*, cit., p. 40.

24. A. REMIRO: ¿De la asistencia a la agresión humanitaria?, *Política Exterior*, 1999, núm. 69, pp. 17-21.

25. Al ordenar el 23 de marzo de 1993 el inicio de las “operaciones aéreas” Javier Solana (hoy *Mister PESC*) afirma textualmente que la Organización tiene la “intención de respaldar los objetivos políticos de la comunidad internacional ... para interrumpir los violentos ataques que están siendo cometidos por el Ejército y las Fuerzas de Policía Especial de Serbios, y al debilitarlos evitar que se cause una catástrofe humanitaria mayor” (lo cual es difícil, si no imposible, de imaginar ante la provocada a continuación); la OTAN no está conduciendo una guerra contra Yugoslavia, añade, “nuestro objetivo es impedir más sufrimiento humano y mas represión y violencia contra la población civil de Kosovo. Debemos también actuar para impedir que se extienda la inestabilidad en la región”, por consiguiente “tenemos el deber moral de hacerlo. La responsabilidad descansa sobre nuestros hombros y la asumiremos”, Declaración de prensa recogida en *Meridiano CERI*, 1999, núm. 26, pp. 26-27. Véase, como contrapunto, el jugoso comentario de A. REMIRO BROTONS sobre tal acción bélica, “OTAN: el agresor humanitario”, en *La Gaceta de los Negocios*, 29 de abril de 1999.

Washington del 23 al 25 de abril de 1999)<sup>26</sup> con la adopción del renovado *Concepto Estratégico de la Alianza* por cuya virtud la OTAN ya no será sólo una Organización *defensiva* sino también de *seguridad*, y todo ello mediante un acuerdo político que no ha implicado la modificación de su Tratado fundacional<sup>27</sup>. Así, en atención a la aproximación global del concepto de seguridad y estabilidad Euroatlántica ahora definido se convierte en regla lo acontecido en

26. La conmemoración del quincuagésimo aniversario de la OTAN ha convocado del 23 al 25 de abril de 1999 en la ciudad que vio nacer a su tratado fundacional (Washington, 4 de abril de 1949) a los jefes de Estado y de Gobiernos de sus por ahora 19 Estados miembros y, con la excepción de Rusia, de los países que integran el Consejo de Asociación Euroatlántica. Pero lejos de ser la fiesta de cumpleaños en paz prevista inicialmente por sus organizadores para celebrar la victoria de las democracias capitalistas en la *guerra fría* y dar la bienvenida a los primeros miembros de Europa central y oriental –Hungria, Polonia y la Rep. Checa, exmiembros del Pacto de Varsovia–, la cumbre de Washington se ha convertido en una especie de consejo de guerra (no declarada) en el que los aliados conjuraron su intención de mantener los bombardeos aéreos en tanto Milosevic no cumpla los famosos 5 puntos impuestos por los Aliados, a saber, cesar toda acción militar serbia de violencia y represión en Kosovo, retirar sus fuerzas militares y paramilitares, aceptar una presencia militar internacional en la provincia, aceptar el retorno de las personas desplazadas y permitir el acceso de las organizaciones humanitarias, y dar pruebas creíbles de su voluntad de trabajar en el establecimiento de un acuerdo marco basado en los acuerdos de Rambouillet (vid. la *Declaración sobre Kosovo* publicada por los jefes de Estado y de gobierno participantes en la reunión del Consejo del Atlántico Norte, Washington, 23 de abril de 1999, en la pág. Web. <http://www.nato.int/docu/pr/1999>); condiciones en gran parte reiteradas en los diez puntos del plan de paz aprobado en junio con la mediación del G-8 y aceptado por Milosevic, que incluye la participación de la ONU en las medidas a tomar respecto del despliegue en Kosovo de presencias civiles y militares, en las que las fuerzas de la OTAN tendrá una notable presencia (a lo que el régimen de Belgrado antes se negaba), amén de subrayar los principios de soberanía e integridad territorial de la Rep. Federal de Yugoslavia y de otros países de la región.

27. Si ya el Concepto Estratégico de la Alianza que regía desde principios de la década (Roma, 1991, redefinido en Bruselas, 1994, y Madrid, 1997), una especie de manual de instrucciones para interpretar el Tratado de Washington, dejó claro que la defensa colectiva ante la agresión de terceros ya no sería la única razón de ser de la OTAN (según marca el art. 5 de su tratado fundacional), la Alianza daba por sentadas las condiciones impuestas por la Carta de las Naciones Unidas (art. 53) acerca de que la aplicación de medidas de mantenimiento e imposición de la paz (medidas coercitivas) por el organismo regional habían de contar con la autorización del Consejo de Seguridad, bajo cuya autoridad en efecto intervino en Bosnia (res. 836, 1993); vid. M.A. CARACUEL: *Los cambios en la OTAN tras el fin de la guerra fría*, Madrid, 1997; J.I. GÓMEZ-ORAA: “La OTAN y el mantenimiento de la paz”, *Tiempo de Paz*, 1997, núm. 47 (dedicado a ¿una nueva OTAN?); D. MONTAZ, “La délégation par le Conseil de Sécurité de l’execution de ses actions coercitives aux Organisations Régionales”, *AFDI*, 1997, p. 105.

Serbia, a saber, el derecho de las fuerzas militares aliadas a intervenir, no sólo en legítima defensa colectiva ante la agresión de terceros en territorio aliado (razón de ser del Tratado de Washington, art. 5, en conexión con el 51 de la Carta de Naciones Unidas)<sup>28</sup>, sino también más allá de sus fronteras en las denominadas operaciones de gestión y de respuesta a las crisis (que según se explica pueden venir provocadas, entre otras situaciones, por rivalidades étnicas y religiosas, disputas territoriales, insuficiencia o fracaso de los esfuerzos reformistas, violaciones de los derechos humanos, actos de terrorismo, sabotaje, crimen organizado, problemas en el abastecimiento de recursos vitales ...) que pongan en peligro los valores de la democracia y la libertad en el *entorno* euroatlántico (o sea, territorio OTAN, implícitamente delimitado entre Alaska y Vladivostok), sin considerarse obligados a contar con la preceptiva autorización del Consejo de Seguridad exigida en la Carta de las Naciones Unidas (Cap. VIII), cuyo espíritu y propósitos guiarán, eso sí, la acción apostólica de la Organización regional<sup>29</sup>. Marginado durante los más de dos meses de “operaciones aéreas”, al Consejo de Seguridad se ha recurrido al final para que rubrique, mediante la res. 1244 (adoptada el 10 de junio de 1999 con la abstención de China), el plan de paz para Kosovo previamente aprobado por el G-8 en claro recordatorio de los Acuerdos de Rambouillet<sup>30</sup>.

28. De acuerdo, en efecto, con el art. 51 de la Carta de las Naciones Unidas, sus miembros pueden recurrir a la fuerza invocando “el derecho inmanente de legítima defensa, individual o colectiva, en caso de ataque armado ... hasta tanto que el Consejo de Seguridad haya tomado las medidas necesarias”, precepto que es acogido por el Tratado fundacional de la OTAN (art. 5) al afirmar que “las Partes convienen en que un ataque armado contra una o contra varias de ellas, acaecido en Europa o en América del Norte, se considerará como un ataque dirigido contra todas ellas y en consecuencia acuerdan que si tal ataque se produce, cada una de ellas, en ejercicio del derecho de legítima defensa individual o colectiva, reconocido por el art. 51 de la Carta de las Naciones Unidas, asistirá a la Parte o Partes así atacadas, adoptando seguidamente ... las medidas que juzgue necesarias, incluso el empleo de la fuerza armada para restablecer y mantener la seguridad en la región del Atlántico Norte”.

29. El nuevo *Concepto Estratégico de la Alianza* fue aprobado por los jefes de Estado y de gobierno participantes en la reunión del Consejo del Atlántico Norte tenida en Washington el 24 de abril de 1999, vid. también la *Declaración de Washington* firmada el mismo día y foro, que pueden consultarse en la pág. Web., <http://www.nato.int/docu/pr/1999>.

30. La res. 1244 confiere, en efecto, legalidad internacional al proceso de paz pactado en Colonia por los siete países más industrializados y Rusia, sellando el fin de las hostilidades y autorizando a la OTAN a liderar una fuerza multinacional de paz encargada de asegurar el regreso de casi un millón de refugiados. Además de establecer el principio de la integridad territorial de Yugoslavia y pedir el desarme

Ante tales desmanes legales interesa hoy reiterar que, “con independencia del juicio que puedan merecer las decisiones del Consejo de Seguridad, en ningún caso se ha abierto la mano a una práctica legitimadora de intervenciones armadas unilaterales o grupales al margen de las previsiones orgánicas y funcionales de la Carta”<sup>31</sup>, cuyo Cap. VIII prevé una doble relación de subordinación de los organismos y acuerdos regionales respecto de la actuación del Consejo de Seguridad en su labor primordial de mantener o restablecer la paz y la seguridad internacionales, que podrá recurrir a los mismos “si a ello hubiere lugar para aplicar medidas coercitivas bajo su autoridad”, al tiempo que la aplicación de medidas de esta índole adoptadas por tales acuerdos y organismos requerirá asimismo “la autorización del Consejo de Seguridad” (art. 53)<sup>32</sup>, principios que son explícitamente reconocidos por el mismísimo Tratado del Atlántico Norte (preámbulo y arts. 1 y 7)<sup>33</sup> ahora también vulne-

del ELK, la resolución también crea una administración civil para Kosovo dependiente de la ONU a cuyo frente se erige un coordinador responsable cuyo nombramiento corresponde hacer al Secretario General (con carácter interino Kofi Annan ha designado al brasileño S. Vieira de Mello); de manera que mientras la OTAN, con la colaboración de Rusia, estará encargada de las tareas militares, Naciones Unidas asume la difícil labor humanitaria y de reconstrucción, que entre otras tareas tendrá las de instalar a los refugiados, preservar la ley y el orden, promover los derechos humanos y las bases para la autonomía de la región. Acerca de las semejanzas entre el Acuerdo del 6-8 y los Acuerdos Ramboulet, vid. el trabajo de P. ANDRÉS, “Kosovo: todo por el Derecho Internacional pero sin el Derecho Internacional”, *Meridiano CERI*, 1999, nº 28.

31. A. REMIRO, R. RIQUELME, E. ORIHUELA, J. Díez-Hochleitner, L. PÉREZ-PRAT: *Derecho Internacional*, Madrid, 1997, p. 1062.

32. *Ibidem*. Varios han sido además los instrumentos que desde el final de la guerra fría han enfatizado el carácter primordial de la responsabilidad del Consejo de Seguridad en sus relaciones con los organismos y acuerdos regionales en el marco del Cap. VIII de la Carta, así, la Agenda para la Paz (1992, párr. 60-65), la Declaración del Presidente del Consejo de Seguridad, de 28 de enero de 1993, sobre la cooperación con los acuerdos y organismos regionales, la Declaración de la Asamblea General sobre el reforzamiento de la cooperación entre la ONU y los acuerdos y organismos regionales (A/RES/49/57, 9 de diciembre de 1994), y el Suplemento de la Agenda para la Paz (A/RES/51/242, 15 de septiembre de 1997); también D. MOMTAZ, “La délégation par le Conseil de Sécurité de l’execution des ses actions coercitives aux organisations régionales”, *AFDI*, 1997, p. 105.

33. De acuerdo, en efecto, con el Tratado de Washington, los Estados partes “reafirman su fe en los propósitos y principios de la Carta de las Naciones Unidas...” (preámbulo), “se comprometen, tal y como está establecido en la Carta de las Naciones Unidas (...) a abstenerse en sus relaciones internacionales de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza en cualquier forma que sea incompatible con los propósitos de las Naciones Unidas” (art. 1), amén de afirmar que “el presente Tratado no afecta ni se podrá interpretar que afecte de modo alguno, a los derechos y



rado por el nuevo concepto estratégico diseñado. No me parecen por tanto de recibo las manifestaciones que apuntan hacia la posibilidad de que la cincuenta ONU y su bagaje institucional ya no son moneda de curso legal por desuetudo<sup>34</sup>.

Hace un siglo ya se mantenía que las relaciones internacionales debían fundarse en reglas de Derecho que salvaguardaran la paz y la seguridad internacionales de irredentas acciones unilaterales o grupales, elemental aspiración a la que sirvió, en uno de sus primeros hitos memorables, la Primera Conferencia Internacional de la Paz celebrada en La Haya en la primavera de 1899 bajo los auspicios del zar de todas las Rusias (Nicolás II)<sup>35</sup>, y en cuyo seno se adoptó la Convención para el arreglo pacífico de los conflictos internacionales (29 de julio de 1899), el primer tratado de aspiración universal que define y regula medios de arreglo pacífico, a saber, buenos oficios, mediación, encuesta y arbitraje, el procedimiento estrella por ser considerado el “medio más eficaz y al mismo tiempo más equitativo” para resolver cuestiones de orden jurídico que no hubiesen sido resueltas por la vía diplomática (art. 16). Pero en un tiempo en el que el recurso a la fuerza aún no estaba proscrito por el Derecho internacional, la Convención de 1899, primero, y después la de 1907 (adoptada en la II Conferencia de la Paz celebrada también en La Haya)<sup>36</sup>, no imponen a

obligaciones derivados de la Carta para las Partes que son miembros de las Naciones Unidas –lo son todos los de la OTAN-, ni a la responsabilidad primordial del Consejo de Seguridad en el mantenimiento de la paz y de la seguridad internacionales”. Es por eso que al día siguiente de iniciadas las “operaciones aéreas” sobre Yugoslavia el Secretario General de las Naciones Unidas declaró “bajo la Carta el Consejo de Seguridad tiene la responsabilidad primaria en el mantenimiento de la paz y seguridad internacionales y esto es reconocido explícitamente en el tratado del Atlántico Norte. Por lo tanto, el Consejo debe estar involucrado en cualquier decisión que recurra al uso de la fuerza”, vid. en *Meridiano Ceri*, 1999, núm. 26, pp. 26-27.

34. Véase la sarcástica crítica que el prof. A. Remiro hace de tales posibles interpretaciones, “Textos desuetudinarios”, *Meridiano CERi*, 1999, núm. 26, p. 3. En este sentido se pronunciaron la gran mayoría de internacionalistas asistentes al “Encuentro Internacional de Albarracín”, 27-29 de mayo de 1999, en relación con la sesión abierta dedicada a “La crisis de los Balcanes y los interrogantes en presencia sobre el uso de la fuerza”.

35. Véase “The Hague Peace Conference of 1899: An Historical Introduction”, discurso del prof. R. Sharwood durante la conmemoración del Centenario de la Primera Conferencia Internacional de la Paz, Palacio de La Paz, La Haya, 19 de mayo de 1999, en la pág. web, <http://www.minbuza.nl/English/Conferences/>

36. España es parte en ambas Convenciones, a la de 1899 se adhirió el 4 de septiembre de 1900 (Gaceta de Madrid (GM), Boletín Jurídico Administrativo, Diccionario, Apéndice de 1901, p. 3), y a la de 1907 el 17 de mayo de 1913 (GM,

las partes el recurso obligatorio a los medios de arreglo en ellas definidos, debiendo en cambio limitarse a recomendar a las Potencias signatarias su experimentación "en la medida de lo posible y siempre que las circunstancias lo permitan"<sup>37</sup>, a instar la concertación de tratados, "generales o particulares, a fin de extender el arbitraje a todos los casos que juzguen posible someterle"<sup>38</sup> y, para facilitar su recurso, cualesquiera que hubiesen sido los cauces dispuestos al efecto, se instituyó la Corte Permanente de Arbitraje (CPA)<sup>39</sup>, que no es más que una lista de árbitros compuesta por nacionales propuestos por los Estados partes a cuya Secretaría (con sede permanente en La Haya) voluntariamente pueden acudir las partes en la controversia para la designación del órgano en cuestión de acuerdo con un procedimiento preestablecido<sup>40</sup>.

20 de junio de 1913); V. LÓPEZ CORDÓN, "España en las Conferencias de La Haya de 1899 y 1907", REI, 1982-3, p. 703. Para una perspectiva más general sobre la labor de las Conferencias, vid. A.P. HIGGINS: *The Hague Peace Conference*, Cambridge, 1909; J. B. SCOTT (ed.): *The Reports of the Hague Conferences of 1899 and 1907*, Oxford, 1917, así como más recientemente el trabajo de A. EYFFINGER: *The International Court of Justice*, Kluwer, 1996, pp. 40 y ss.

37. Expresión que se repite incesantemente, tanto en la Convención de 1899 (arts. 2, 3, 8, 9 y 16) como en la de 1907 (arts. 2, 3, 8, 9 y 38). Sobre las frustradas tentativas que en 1899 y 1907 pretendieron establecer el arbitraje obligatorio, vid. J. BROWN SCOTT: ob. cit., pp. 368 y ss.; P. ANDRÉS: *El arbitraje internacional en la práctica convencional española*, Oviedo, 1982, pp. 93-94.

38. Arts. 19 de la Convención de 1899 y 40 de la de 1907. Especial buena acogida tuvieron las recomendaciones de La Haya en el ámbito latinoamericano, vid. J. URRUTIA: "La codification du Droit International en Amérique", *R. des C.*, 1928, p. 85; H. WEHBERG: "La contribution des Conférences de la Paix de La Haye au progrès du Droit International", *R. des C.*, 1931-III, p. 533.

39. Cf. Tít. IV, Cap. II de las Convenciones de 1899 y 1907; J.P.A. FRANÇOIS: "La Cour Permanente d'Arbitrage", *R. des C.*, 1955-I, pp. 461-553. En ambas ocasiones fracasaron las propuestas (británica en 1899 y norteamericana en 1907) de crear un Tribunal de Justicia Arbitral de carácter permanente; vid. A. Eyffinger, ob. cit., pp. 46-48 y 57-59. Por otra parte, la adopción por la Conferencia de 1907 del Estatuto del Tribunal Internacional de Presas, de carácter permanente y jurisdicción obligatoria para los Estados partes, no llegó a entrar en vigor, vid. J.B. SCOTT: ob. cit., pp. 748 y ss., id. "The International Court of Price", *AJIL*, 1911, p. 302.

40. Cf. Tít. IV, Caps. II y III de las Convenciones de 1899 y 1907, que prevén la constitución de órganos arbitrales de cinco miembros, a elegir dos por cada parte y el quinto por los árbitros previamente nombrados (arts. 24 y 45, respectivamente), ahora bien, para salvar el desacuerdo de éstos en la designación del superárbitro el art. 45 de la Convención de 1907 establece un esquema rudimentario que pasa, en primer término, por el acuerdo de las partes en la elección de una tercera potencia que proceda a la designación y si en el plazo de dos meses tal no es posible, cada una de ellas debe presentar dos candidatos de la lista de la CPA (con



A la conmemoración del centenario de la I Conferencia Internacional de la Paz la Asamblea General ha dedicado el *Decenio de las Naciones Unidas para el Derecho internacional* (1990-1999) fijando entre sus objetivos prioritarios la promoción de medios y métodos de solución pacífica de las controversias entre Estados, uno de los mejores bálsamos preventivos en pro del mantenimiento de la paz y seguridad internacionales así como reactivos en caso de su ruptura, según ya constataron las Conferencias de La Haya. Sin embargo, tras diez años de trabajo, los resultados del Decenio en relación con el objetivo señalado han sido limitados y hasta cierto punto decepcionantes.

## 2. PENAS Y GLORIAS DEL DECENIO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DERECHO INTERNACIONAL EN SU OBJETIVO DE PROMOCIONAR MEDIOS Y MÉTODOS DE ARREGLO PACÍFICO DE LAS CONTROVERSIAS

### a) *Convocatoria y programa general de actuación del Decenio*

Haciéndose eco de una propuesta del Movimiento de los Países No Alineados<sup>41</sup>, en enero de 1990 la Asamblea General declaró abierto el *Decenio de las Naciones Unidas sobre el Derecho Internacional* (res. 44/23, de 17 de noviembre de 1989)<sup>42</sup> con el propósito de hacer coincidir su clausura con la

exclusión de los nacionales y de los ya designados), dejando al azar quién debe ejercer las funciones de presidente; conviene asimismo subrayar las lagunas en las que incurre el Convenio de La Haya al prever el sistema de salvaguarda descrito sólo para el supuesto de no existir acuerdo en la designación del presidente, obviando en cambio medida precautoria alguna para el caso de que una de las partes se negara o retrasara en la designación de los árbitros que le corresponda hacer. El mal ejemplo ha cundido en las recientes Reglas de Naciones Unidas sobre la conciliación de controversias entre Estados (A/RES.50/50, 11 de diciembre de 1995) así como en las Reglas modelo en materia de arbitraje entre Estados adoptadas por la Secretaría de la misma CPA el 20 de octubre de 1992, vid. en *ILM*, 1993, p. 572.

41. Surgida de la reunión que sobre "La Paz y el imperio del Derecho en los asuntos internacionales" tuvieron en La Haya (junio 1989) los Ministros de Relaciones Exteriores del grupo.

42. Tras sortear el escepticismo de los Estados occidentales, debido entre otras razones a la proliferación de Decenios sin aparente utilidad práctica (más de una docena hoy abiertos, así, para la reducción de los desastres naturales, la eliminación del colonialismo, la educación en la esfera de los derechos humanos, la erradicación de la pobreza, las poblaciones indígenas, contra el uso

efemérides del Centenario de la Primera Conferencia Internacional de la Paz y al que, en atención al espíritu que hace cien años animó la convocatoria de ésta y los ámbitos materiales abordados en su seno (desarme, derecho humanitario y arreglo pacífico de controversias), se le marcó la consecución de cuatro objetivos marco interrelacionados:

a) Promover la aceptación y el respeto de los principios del Derecho internacional;

b) Fomentar medios y métodos para el arreglo pacífico de las controversias entre Estados, incluido el recurso a la Corte Internacional de Justicia (CIJ) y el pleno respeto de la misma –que no es exactamente lo mismo que asegurar el cumplimiento de sus fallos, según sugirieron los promotores del Decenio<sup>43</sup>;

c) Promover el desarrollo progresivo del Derecho internacional y su codificación; e,

d) Impulsar la enseñanza, el estudio, la difusión y una comprensión más amplia del Derecho internacional.

De los temas inicialmente propuestos por los Países No Alineados cayeron del Programa de actuación aprobado por la Asamblea General para el Decenio, paradójicamente en atención a la finalidad invocada en su convocatoria, la promoción del respeto del principio de la prohibición del uso de la fuerza (que el Programa se limita a remitir a los trabajos del Comité Especial

indebido de drogas, el cuarto para el Desarrollo, el segundo del desarrollo industrial en África ...), la propuesta de los Países No Alineados fue copatrocinada –no sin ciertas rebajas, vid. infra– por más de setenta países entre los que se contaban los miembros permanentes del Consejo de Seguridad, lo que evidentemente facilitó que la resolución de la Asamblea General convocante del Decenio (44/23) fuera adoptada por consenso; sobre la apertura del Decenio vid. A. DASTIS, “El Decenio de las Naciones Unidas para el Derecho Internacional”, *REDI*, 1990, p. 705; S.J. MACDONALD: “The United Nations Decade of International Law”, *ACDI*, 1990, p. 417; F. SEYERSTED: “The United Nations Decade of International Law”, *Hom. Díez de Velasco*, cit., p. 701.

43. La mención de fomentar el cumplimiento de los fallos de la CIJ entre los objetivos del Decenio, que hubo de ser suprimida en aras del consenso, fue instada por uno de los miembros de los Países No Alineados, Nicaragua, debido a que hubo de soportar el incumplimiento por los Estados Unidos de la sentencia de la CIJ de 27 de junio de 1986, dictada en el asunto de las *actividades militares y paramilitares en y contra Nicaragua*; el acuerdo alcanzado entre Estados Unidos y el gobierno de Nicaragua –tras la derrota electoral de los *sandinistas*–, tuvo por consecuencia el desistimiento de la República centroamericana de la demanda interpuesta ante la Corte para la ejecución del fallo (ordenanza de 26 de septiembre de 1991).

de la Carta de las Naciones Unidas y del fortalecimiento de la Organización) y el logro del desarme general y completo (propósito del Derecho Internacional Humanitario como Derecho de los conflictos armados y tema en su día de las Conferencias de La Haya)<sup>44</sup>, tema que aun siendo políticamente loable, adujeron sus detractores, los Estados occidentales, poco tenía que ver con el Derecho internacional<sup>45</sup>, explicación que llama la atención aunque no puede sorprender a sabiendas de las casi siempre interesadas interpretaciones estatales. Con posterioridad, sin embargo, en el marco del Decenio se hicieron diversas menciones colaterales a temas relacionados en general con el Derecho Internacional Humanitario, migajas al fin y al cabo; así por ejemplo, se incorporó entre las actividades de su primer ítem, relativo a la promoción de la aceptación y el respeto de los principios del Derecho internacional, la protección de los bienes culturales en caso de conflicto armado<sup>46</sup>, en las del cuarto objetivo,

44. Dos ramas interrelacionadas cabe hoy incluir en el ámbito del denominado *Derecho Internacional Humanitario*, a saber, el *Derecho de los conflictos armados* cuyo objeto es la regulación de las hostilidades y la limitación de los medios de hacer la guerra, entre ellos por tanto la prohibición de uso y fabricación de armas que son particularmente lesivas o producen efectos indiscriminados o en masa (Derecho del Desarme); y el *Derecho Humanitario Bélico*, interesado en la protección de las víctimas de los conflictos armados; vid. A. REMIRO BROTONS et al, *Derecho Internacional*, cit., p. 985; y E. ORIHUELA: *Derecho Internacional Humanitario*, Madrid, 1998, p. 3. Limitado el *Derecho de La Haya* al primer objetivo señalado, de él se ocupaban dos de las tres Convenciones adoptadas en la Primera Conferencia (1899), sobre leyes y costumbres de guerra terrestre, y la relativa a aplicar a la guerra marítima los principios de la Convención de 1864, dirigida a mejorar la suerte de los heridos y enfermos de las fuerzas armadas en campaña, amén de tres Declaraciones sobre el empleo y lanzamiento de proyectiles explosivos y los que tiene por fin desarrollar gases asfixiantes. Más extendido aún, tanto cuantitativa como cualitativamente, fue el interés por el *ius in bello* en la Segunda Conferencia de La Haya (1907) al punto que doce de las catorce convenciones adoptadas en su seno tienen dicho objeto; los textos anotados de estos y otros instrumentos sobre *Derecho Internacional Humanitario* pueden consultarse en la obra de E. ORIHUELA, cit. *supra*.

45. Vid. A. DASTIS: "El Decenio ...", cit., p. 701.

46. Cf. A/RES/51/157, 16 de diciembre de 1996, Anexo, punto 5 del epígrafe I del programa de actividades del último bienio del Decenio (1997-99), en el que la Asamblea General toma nota de los esfuerzos realizados para la aplicación de los instrumentos internacionales relativos a la protección de los bienes culturales en tiempo de conflicto armado, objeto del Convenio (y su Protocolo) de La Haya de 14 de mayo de 1954; sobre el mismo, vid. S.E. NAHLIK, "La protection internationale des biens culturels en cas de conflit armé", *R. des C.*, 1967-I, p. 61; P. VERI: "La suerte de los bienes culturales en los conflictos armados", *RICR*, 1985, p. 67; R. PANIAGUA REDONDO: "Regulación jurídico internacional de los bienes culturales

acerca del impulso de la enseñanza y difusión del Derecho internacional, se instó a los Estados a considerar la posibilidad de utilizar las instrucciones de los manuales militares preparados por el Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR)<sup>47</sup>, al tiempo que el Decenio rinde reiterado tributo a la labor de esta Organización en el ámbito de la protección del medio ambiente en tiempos de conflicto armado<sup>48</sup>. Conviene asimismo no olvidar que la clausura del Decenio coincide con el cincuentenario de los Convenios de Ginebra de 1949<sup>49</sup>, adoptados como se sabe bajo los auspicios del CICR, y cuyo número de Estados partes supera en la actualidad al de miembros de Naciones Unidas.

No sin arduos esfuerzos, se acordó que los trabajos del Decenio se desarrollaran en el seno de un grupo *ad hoc* de composición abierta integrado en la VI Comisión de la Asamblea General (de asuntos jurídicos) limitado a preparar recomendaciones generalmente aceptables con respecto a los objetivos marcados<sup>50</sup> y cuya actuación se ha venido programando con carácter bianual<sup>51</sup>.

en caso de conflicto armado: La Convención de La Haya de 14 de mayo de 1954", *IURIS Quaderns de Política Jurídica*, 1994, p. 403.

47. Cf. A/RES/48/30, (1993), párs.12 y 13, A/RES/51/57 (1996) epígrafe IV, pár. 19; entre los manuales militares auspiciados por el CICR conviene destacar el de San Remo sobre el Derecho Internacional Humanitario aplicable a los conflictos en el mar, aprobado en junio de 1994; vid. E. ORIHUELA, *Derecho Internacional ...*, cit. p. 57 y documento núm. 61.

48. Cf. A/RES/48/30, (1993), párs. 11; A/RES/50/44 (1995), pár. 11; A/RES/51/157 (1996), pár. 12; A/RES/52/153 (1997), pár. 12; A/RES/53/100 (1998), pár. 17.

49. Organizada por el CICR, la fiesta del 50 aniversario de los Convenios de 1949 tendrán lugar en Ginebra el 12 de agosto de 1999, vid. el programa de festejos programados por Naciones Unidas para conmemorar el centenario de la Primera Conferencia Internacional de la Paz, doc. A/C.6/53/11, 12 de noviembre de 1998. La RICR dedica su núm. 147 (septiembre de 1998) a las evidentes relaciones entre los derechos humanos y el Derecho internacional humanitario, vid. en particular los trabajos de R. KOLB: "Relaciones entre el Derecho internacional humanitario y los derechos humanos", p. 441, J. DUGARD: "Salvando la distancia entre los derechos humanos y el derecho humanitario: la sanción de los infractores", p. 483; D. O'DONNELL: "Tendencias en la aplicación del Derecho internacional humanitario por los mecanismos de derechos humanos de las Naciones Unidas", p. 523.

50. Pár. 4 de la res. 44/23. Se desestimó así la tesis defendida en primera instancia por Estados occidentales, partidarios de que el foro de trabajo debía ser el Comité de la Carta el cual ha de adoptar sus decisiones por acuerdo general; vid. A. DASTIS: "El Decenio ...", cit., p. 707.

51. Los sucesivos Programas de actuación del Decenio han sido desarrollados en A/RES/45/40, 28 de noviembre de 1990 (1990-92); A/RES/47/32/, 25 de noviembre de 1992 (1993-94); A/RES/49/50, 9 de diciembre de 1994 (1995-96);



Por lo demás, la resolución 44/23 pidió al Secretario General de Naciones Unidas estudiar la posibilidad de hacer coincidir la clausura del Decenio conmemorativo con los fastos de la Tercera Conferencia internacional de la Paz —u otra Conferencia internacional adecuada—, una posibilidad que sugerida ya por los países no alineados no tuvo visos de realidad hasta 1996<sup>52</sup>, cuando los representantes de los Países Bajos y la Federación de Rusia asumieron formalmente el compromiso de ser sus anfitriones, en La Haya el 18 y el 19 de mayo, y en San Petesburgo del 22 al 25 de junio de 1999<sup>53</sup>, de cuyo acontecer por lo que hace al ítem del arreglo de controversias nos ocuparemos después<sup>54</sup>, examinando de momento las que ofrece el mismo Decenio.

b) *Los trabajos del Decenio en relación con el objetivo señalado*

Partamos de la base de que los trabajos del Decenio en pro de la promoción de medios y métodos para la solución pacífica de las controversias se han visto limitados, sobre la base de las sugerencias y observaciones de los Estados y las Organizaciones e instituciones consultadas al efecto<sup>55</sup>, a reiterar bienio a bienio, en un rimero de resoluciones de contenido prácticamente idéntico<sup>56</sup>, la conocida letanía de: prestar especial atención al papel de las Naciones Unidas, tanto como método para una rápida identificación y prevención de controversias y situaciones como para su contención, así como a la articulación de su cooperación con los organismos regionales, instar el recurso a las vías y métodos tradicionales de solución pacífica de las controversias e incentivar los procedimientos de arreglo propios en áreas específicas del Derecho internacional (congratulándose por eso de la constitución en 1996 del

A/RES/51/157, 16 de diciembre de 1996 (97-99); sobre la aplicación de los objetivos marcados para el último bienio, vid. A/RES/52/153, 15 de diciembre de 1997 y A/RES/53/100, 8 de diciembre de 1998.

52. A/RES/51/159, 16 de diciembre de 1996.

53. A/RES/53/99, 8 de diciembre de 1998 y Doc. A/C.6/53/11.

54. Epígrafe 3.

55. Entre las Organizaciones invitadas han figurado desde las Naciones Unidas y las que integran el sistema de organismos especializados (FAO, OACI, OIT, UNESCO ...), a las Organizaciones e instituciones regionales competentes en la materia, comprendidos el Comité Consultivo Jurídico Afroasiático, la Asociación de Derecho Internacional, el Instituto de Derecho Internacional, el Instituto Hispano Luso Americano ...; vid. el apartado II, punto 1 del Anexo a las res. A/RES/45/40; A/RES/49/50 y A/RES/51/157.

56. *Ibidem*.

Tribunal Internacional del Derecho del Mar, lo que no fue sino una coincidencia)<sup>57</sup>, sin olvidar la comprensión y más frecuente recurso que ha de tributar a las veteranas CIJ y CPA, institución que, sin embargo, no se mencionó sino a partir de 1992<sup>58</sup>, momento en el que probablemente se advirtió que se trataba de la institución homenajeada por el mismo Decenio y centenaria al tiempo de su clausura, siendo justamente tal mención el revulsivo que ha coadyuvado a que la CPA salga de su habitual letargo<sup>59</sup>.

Propuestas de más calado en relación con el objetivo señalado fueron cayendo, una tras otra, en saco roto, como significativamente le ocurrió a la sugerida en los comienzos del Decenio por ciertos Estados (Indonesia, Chipre y Uruguay)<sup>60</sup> e incluso por la mismísima CIJ (cuya opinión fue expresada por el que fuera su Presidente, J.M. Ruda, en respuesta a la invitación del Secretario General de Naciones Unidas acerca de las iniciativas a tomar en el marco del Decenio)<sup>61</sup>, en el sentido de instar la elaboración de un instrumento

57. Creado en virtud de la Convención de Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar (1982, Anexo VI), una vez entró ésta en vigor con carácter general (el 16 de noviembre de 1994, doce meses después del depósito del sexagésimo instrumento de ratificación o adhesión, art. 308), la constitución del Tribunal Internacional del Derecho del Mar se llevó a cabo el 1 de agosto de 1996, instituyéndose también unos meses después la Sala de Controversias de Fondos Marinos (prevista en la Parte XI, secc. 5, y anexo VI, secc. 4), así como las Salas Especiales (de procedimiento Sumario, especializada y ad hoc, requeridas por el art. 15 del anexo VI); vid. S. ROSENNE: "Establishing the International Tribunal for the Law of the Sea", *AJIL*, 1995, p. 806; CHARNEY: "The implications of expanding international disputes settlement systems: The 1982 Convention on the Law of the Sea", *AJIL*, 1996, p. 69; BOYLE: "Dispute Settlement and the Law of the Sea Convention: Problems of fragmentation and Jurisdiction", *ICLQ*, 1997, p. 37. El Tribunal Internacional del Derecho del Mar falló su primer asunto (*M/V Saiga*, entre la Rep. de Guinea y San Vicente y las Granadinas) con una celeridad envidiable pues habiendo comenzado el procedimiento el 13 de noviembre de 1997 dictó sentencia el 4 de diciembre de 1997; vid. en *ILM*, 1998-2, pp. 362-397, así como los comentarios de B. OXMAN en *AJIL*, 1998-2, p. 278, y V. LOWE en *ICLQ*, 1999-1, p. 187.

58. A/RES/47/32, 25 de noviembre de 1992.

59. Véase el epígrafe 3,a).

60. Doc. A/47/384, Add. 1; vid. la cita en J. DAUCHY: "Travaux de la Commission Juridique de l'Assemblée Générale (47<sup>a</sup> session)", *AFDI*, 1992, p. 720, en p. 723.

61. La respuesta de la Corte fue publicada en el informe de la Asamblea General (A/45/430, de 12 de septiembre de 1990, pp. 66-77), "Lettre du 27 août 1990 adressée au Secrétaire Général de l'Organisation des Nations Unies par le Président de la CIJ, S. Exc. M.J.M. Ruda; vid. también en *Annuaire de la CIJ*, 1990-91, pp. 195 y ss., en p. 200.

multilateral innovador que previera métodos de solución pacífica, incluidos los jurisdiccionales y entre ellos el recurso a la CIJ<sup>62</sup>, cuya experimentación se activaría ante las controversias surgidas en la aplicación e interpretación de las disposiciones de aquellos tratados que no contaran con cláusulas específicas de arreglo (*cláusulas compromisorias*)<sup>63</sup>, iniciativa que la delegación de los Estados Unidos frenó en seco en aras, dijo, de realizar actividades más concretas y productivas desde el punto de vista de la comprensión del Derecho internacional y de la sensibilización y el interés que presenta para la vida de los pueblos<sup>64</sup>.

Por desgracia, no es una novedad que iniciativas tendentes a propiciar la asunción por parte de los Estados de compromisos de arreglo –particularmente si son jurisdiccionales– fracasen y menos que lo hagan de la mano de los *grandes*; por el contrario ésta parece ser una constante en la historia del Derecho internacional<sup>65</sup>. No puede por tanto sorprender que sólo uno de los

62. Su recurso estaba previsto expresamente en las sugerencias que J.M. Ruda remitió al Secretario General de Naciones Unidas, *ibidem*, mientras que las planteadas por los Estados mencionados en el marco del Decenio no tuvieron ocasión de especificar métodos y órganos de arreglo, vid. *infra*.

63. A nivel doctrinal, una sugerencia similar fue apuntada por L.B. SOHN: "Important Improvements in the Functioning of the Principal Organs of the United Nations that can be Made without Charter Revision", *AJIL*, 1997-4, p. 652 y ss., en p. 661; vid. del mismo autor, "Draft General Treaty on the Peaceful Settlement of International Disputes", *The International Lawyer*, vol. 20, 1986, p. 261 y ss.

64. Decepcionante resulta, sin embargo, que las acciones apuntadas a continuación por la delegación de los Estados Unidos acerca de una mayor comprensión del Derecho internacional y de interés para la vida de los pueblos en el marco del Decenio fuera la elaboración por estudiantes de institutos americanos, rusos y belgas, de un simulacro de tratado sobre la prevención de la tala y promoción de la reforestación. Ante tan manifiesto despropósito, J. Dauchy, afirma con notable sarcasmo que "Il est certes souhaitable d'initier les étudiants aux techniques d'elaboration des traités mais ne vaudrait-il pas mieux encourager le développement véritable du droit international plutôt que des exercices de simulation?", *AFDI*, 1992, p. 720.

65. Resulta en este sentido revelador recordar como los sucesivos intentos por establecer la jurisdicción obligatoria, del arbitraje primero y del arreglo judicial después, sucumbieran debido principalmente a la irreductible oposición de las grandes potencias de la época, del Imperio Alemán en la Primera y Segunda Conferencia de la Paz de La Haya (1899 y 1907) en relación con las iniciativas del arbitraje obligatorio (rusa en 1899, Proyecto Martens, y de varios Estados en 1907, siendo las más atrevidas y/o generales las sugeridas por las delegaciones de la Rep. Dominicana, Dinamarca y los Estados Unidos); de Francia y Gran Bretaña cuando en 1920 el Comité de Juristas (*Comité de los Diez*) en vano sugirió que la condición de parte en el Estatuto de la Corte Permanente de Justicia Internacional (CPJI) implicase la aceptación de su jurisdicción; de la misma Gran Bretaña a

miembros permanentes del Consejo de Seguridad, el Reino Unido, reconozca en la actualidad la jurisdicción de la CIJ de conformidad con el artículo 36.2 de su Estatuto, pues si la URSS, tradicionalmente reacia a métodos jurisdiccionales en general y a la CIJ en particular, jamás dio este paso y tampoco lo ha hecho por ahora su principal sucesora, la Federación de Rusia<sup>66</sup>, China, Francia y Estados Unidos, en otro tiempo suscriptores de la cláusula opcional, la denunciaron en su día por distintos motivos<sup>67</sup>; el primero en hacerlo fue el gobierno de la República Popular (1972) una vez considerado el legítimo representante de China en Naciones Unidas (frente a las pretensiones del

ratificar el Protocolo de Ginebra sobre el arreglo pacífico de las controversias (adoptado por la Sociedad de Naciones en 1924 y que imponía con carácter general la experimentación obligatoria de medios jurisdiccionales) que arrastró actitudes similares lo que impidió su entrada en vigor; o, en fin, de Estados Unidos y de la URSS cuando la sucesión de la Sociedad de Naciones por las Naciones Unidas acarreo la de la CPJI por la CIJ y se intentó conferir a ésta jurisdicción obligatoria salvo expresa oposición; vid. P. ANDRÉS: *El arbitraje internacional en la práctica convencional española*, Oviedo, 1982, p. 93; J.A. CARRILLO: *El Derecho internacional en perspectiva histórica*, Madrid, 1991, pp. 32-35, 48-52, 84-87; A. EUFFINGER: *The International ...*, cit. pp. 40 y ss.

66. El fin de la *guerra fría* provocó no obstante un cambio de actitud en la todavía URSS, que por boca de su Presidente, Mikhail Gorbachev (en su discurso ante la AGNU el 7 de diciembre de 1988, vid. *AJIL*, 1989, p. 457), llegó a sugerir a los demás miembros permanentes del Consejo de Seguridad dar ejemplo de su confianza en la CIJ mediante el desarrollo de su papel en el arreglo pacífico de las controversias, ejemplo que el gobierno soviético dio reconociendo la jurisdicción de la Corte respecto de ciertos tratados sobre protección de los derechos humanos (vid. *infra*), y que si bien dio lugar a diversas reuniones de sus respectivos consejeros jurídicos acerca de los asuntos susceptibles de sumisión a la jurisdicción de la CIJ éstas no llegaron a cuajar en un acuerdo general *sub art.* 36.2 del Estatuto (vid. el comentario que al respecto hace el entonces Presidente de la CIJ, M. Bedjaoui, en su discurso a la Asamblea General de 11 de octubre de 1995, "La Cour International de Justice: Quel avenir?", en la pág. web, <http://www.icj-cij.org/Cijwww>). Resulta por otro lado revelador el comunicado conjunto emitido por Estados Unidos y la URSS (el 23 de septiembre de 1989) en el que retóricamente expresan su deseo de potenciar a la CIJ, preferentemente a través de sus Salas *ad hoc* (cuyos miembros son elegidos teniendo en cuenta los deseos de las partes en la controversia, art. 17 del Reglamento de la CIJ tras las reformas de 1972/78), pero guardándose un as en la manga, la exclusión de su jurisdicción respecto de las controversias que afecten a asuntos particularmente sensibles (*highly sensitive*); vid. Ph. BRETTON: "Vers un élargissement du rôle de la CIJ? La Déclaration Américano-Soviétique du 23 septembre 1989 relative à une initiative commune à propos de la CIJ", *AFDI*, 1990, p. 322, también D'AMATO, "The United States should accept, by a new declaration, the general compulsory jurisdiction of the World Court, *AJIL*, 1986, p. 331.

67. Véase en *Traité Multilatéraux déposés auprès du Secrétaire Général*, 1997, p. 16.

gobierno de Formosa, China nacionalista), mientras que las denuncias de Francia y Estados Unidos fueron depositadas (en 1974 y 1985, respectivamente) a resultas de los asuntos sobre los *ensayos nucleares* (Australia y Nueva Zelanda c. Francia) y las *actividades militares y paramilitares en y contra Nicaragua* (Nicaragua c. EE.UU.)<sup>68</sup>. Más aún, a partir de entonces, la reticencia de los dos últimos Estados por asumir compromisos judiciales ha salpicado a los derivados de instrumentos convencionales, al punto de provocar en 1974 la denuncia de Francia del único tratado general de arreglo pacífico de vocación universal, el Acta General (1928/1949)<sup>69</sup>, que sin aparente razón –salvo la de no ver cumplido el viejo adagio “si ves las barbas de tu vecino cortar...”– fue seguida por la del Reino Unido<sup>70</sup>; o ha dado lugar a que ambos Estados sistemáticamente reserven las

68. CIJ, ss. de 20 de diciembre de 1974, de 26 de noviembre de 1984 (competencia) y de 27 de junio de 1986 (fondo). Estados Unidos denunció, además de su declaración de cláusula opcional (que databa de 1946) y que fue comunicada al Secretario General de las Naciones Unidas el 17 de octubre de 1985, el Tratado de amistad, comercio y navegación concluido con Nicaragua en 1956, en cuyo artículo XXIV también basó la Corte su jurisdicción en el citado asunto en atención a la cláusula judicial inserta respecto de las controversias relativas a la interpretación o aplicación de sus disposiciones; vid. W. REISMAN, “Has the International Court exercised its jurisdiction?”, *AJIL*, 1986, p. 128; D'AMATO: “The United States should accept, by a new declaration, the general compulsory of the World Court”, *AJIL*, 1986, p. 331; G.L. SCOTT y CRAIG L. CARR: “The ICJ and compulsory jurisdiction: The case for closing the clause”, *AJIL*, 1987, p. 57. Un mes más tarde de la denuncia por Estados Unidos de la cláusula opcional, Israel dio el mismo paso respecto de su declaración (que databa de 17 de octubre de 1956), notificación que fue recibida por el Secretario General de las Naciones Unidas el 21 de noviembre de 1985, vid. *Traité Multilatéraux déposés auprès du Secrétaire Général*, 1997, p. 16.

69. Adoptada el Acta General por la Sociedad de Naciones el 28 de septiembre de 1928, su texto fue revisado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1949 (res. 268-III, de 28 de abril); véase E. BOREL: “L'Acte Général d'Arbitrage de Genève”, *R. des C.*, 1929-II, t. 27, p. 499; J.L. BRIERLY: “The General Act of Geneva 1928”, *BYIL*, 1930, p. 119; M. FARAGGI: *L'Acte Général d'Arbitrage*, París, 1935.

70. Además de las denuncias de Francia (10 de enero de 1974, aún pendiente el fallo de la Corte en el asunto *ensayos nucleares*, ss. 20 de diciembre de 1974) y de Gran Bretaña (8 de febrero de 1974), otros dos Estados denunciaron el Acta durante la década de los setenta tras ser demandados ante la Corte apoyándose en ella como título de jurisdicción, así, la India (18 de septiembre de 1974) a resultas del asunto sobre el *proceso de los prisioneros de guerra pakistaníes* (del que desistió el demandante, Pakistán, ordenanza de 15 de diciembre de 1973), y Turquía (18 de diciembre de 1978) a consecuencia del asunto de la *plataforma continental del mar Egeo* (respecto del que la Corte se declaró incompetente debido a la aducida reciprocidad de las reserva formulada por Grecia excluyendo las controversias que afectarían

cláusulas compromisorias jurisdiccionales incorporadas en tratados multilaterales generales, actitud que se hace llamativamente patente en relación con las dispuestas en las Convenciones propiciadas por Naciones Unidas en relación con la protección de los derechos humanos (caso de las reservas formuladas por Estados Unidos y Francia al art. 30 de la Convención de 1984 sobre la prohibición de la tortura, o por ésta al art. 29 de la Convención sobre eliminación de todas las formas de la discriminación contra la mujer, de la que Estados Unidos no es parte, o de las manifestadas por la Unión al art. IX de la Convención de 1948 sobre genocidio –que el gobierno estadounidense no ratificó sino en 1994–, y al art. 22 de la Convención de 1966 sobre todas las formas de discriminación racial)<sup>71</sup>. Por suerte, las reservas que en su día formularon los países de obediencia soviética a cláusulas compromisorias judiciales incorporadas en estos y otros tratados sobre protección de los derechos humanos han sido retiradas prácticamente en bloque<sup>72</sup>, siendo

a su *status* territorial, s. 19 de diciembre de 1978). Estados Unidos nunca ha sido parte del Acta General, ni del tratado regional de arreglo pacífico abierto a su participación, el Pacto de Bogotá, 1948, como tampoco Francia de la Convención europea para el arreglo pacífico de las controversias, 1957.

71. Otro tanto hay que decir en relación con algunos instrumentos estrella contra el tráfico ilícito de estupefacientes, tenor de la Convención de Naciones Unidas de 1988 y cuyo art. 32.4 (que prevé la jurisdicción de la CIJ para las controversias que pudiera ocasionar su interpretación o aplicación) reservado tanto por Francia como por Estados Unidos; Vid por todos *Traités Multilatéraux déposés auprès du Secrétaire Général*, así como en la pág. web, <http://www.un.org/Depts/Treaty>, así como mi trabajo “El arreglo pacífico de controversias internacionales con especial referencia a la política convencional española”, Cursos de Vitoria 1998, pp. 213-313, en pp. 301 y ss. *cit. supra*.

72. *Ibidem*. Coincidiendo con el fin de la guerra fría, a finales de la década de los ochenta y principios de los noventa la todavía URSS y otros Estados de su órbita (Bielorrusia –hoy Belarús–, Ucrania, Rep. Checa, Eslovaquia, Hungría, Mongolia, Polonia, Rumania, Polonia ... ) retiraron sus reservas a la aceptación de la jurisdicción de la CIJ prevista en las cláusulas compromisorias de seis Convenciones sobre protección de los derechos humanos, así, en las previstas en las Convenciones sobre genocidio (1948, art. IX), sobre la represión de la trata de seres humanos y de la explotación de la prostitución ajena (1950, art. 22), sobre los derechos políticos de la mujer (1953, art. IX), sobre eliminación de todas las formas de discriminación racial (1966, art. 22), sobre todas las formas de discriminación contra la mujer (1979, art. 29), y contra la tortura (1984, art. 30); menos compacta ha sido, sin embargo, su actitud en relación con la retirada de reservas a las cláusulas compromisorias jurisdiccionales dispuestas en tratados auspiciados sobre otras materias (ad ex. a las formuladas a la Parte V de la Convención de Viena de 1969 sobre Derecho de Tratados, mantenidas por Belarús, Ucrania y Rusia); véase W. GÓRALEZYK: “Changing attitudes of Central and Eastern European States towards the judicial settlement of international disputes”,



asimismo de significar el reconocimiento por algunos de estos Estados de la jurisdicción obligatoria de la CIJ mediante declaraciones hechas de conformidad con el art. 36.2 de su Estatuto (Polonia, 1990, revisada en 1996; Estonia, 1991; Bulgaria, 1992; Hungría, 1992; Georgia, 1995)<sup>73</sup>.

Volviendo al *iter* del Decenio, resulta asimismo revelador que las observaciones y sugerencias de los Estados acerca de la promoción de medios y métodos de arreglo pacífico, sin haber sido nunca demasiado abundantes y atrevidas, tras el injustificado rechazo por parte de la delegación de Estados Unidos de aquella especie de convenio marco imponiendo el recurso a procedimientos judiciales (que además se asumió sin rechistar) hayan sido, año tras año, progresivamente decrecientes (por poner un ejemplo, en el documento presentado por el Secretario General en 1995 a la Asamblea General sobre la contribución de los Estados en relación con el objetivo señalado se daba cuenta de que tan sólo Chipre y las Islas Cook respondieron a tales ruegos, sin que de tal respuesta se dedujera sugerencia o iniciativa alguna)<sup>74</sup> hasta el punto de convertirse en inexistentes en algunos períodos de sesiones<sup>75</sup>. Por lo demás, los informes suministrados por las Organizaciones e instituciones internacionales se han limitado básicamente a describir sus propias actividades, y no siempre relacionadas con el fin marcado<sup>76</sup>.

*Le règlement pacifique des différends internationaux en Europe: Perspectives d'avenir*, Colloque à La Haya, 1990, Dordrecht/Boston/Londres, 1991, p. 477; T. SCHWISFURTH: "The acceptance of the Soviet Union of the compulsory jurisdiction of the ICJ for six human rights Convention?", *European Journal of International Law*, 1991, vol. 2, núm. 2, p. 116.

73. V. LAMM: "Quatre nouvelles déclarations d'acceptation de la juridiction obligatoire de la CIJ émanant d'Etats d'Europe Centrale (Bulgarie, Estonie, Hongrie, Pologne)", *RGDIP*, 1996-2, p. 335.

74. Es significativo que el mismo Secretario General, una vez que da cuenta de las sugerencias de Chipre y las Islas Cook no especifique siquiera de que tratan limitándose a referirse a las mismas con un lacónico "no comments", Doc. A/50/368, de 30 de agosto de 1995.

75. Durante los debates habidos en el seno de la VI Comisión en relación con los trabajos del Decenio las alusiones al objetivo señalado, cuando las hubo, no pasaron de ser en la mayoría de las ocasiones una evocación retórica de la importancia del arreglo pacífico de las controversias en las relaciones internacionales, vid. los comentarios al respecto de J. Dauchy, en *AFDI*, 1995, p. 723, 1996, p. 586 y 1997, p. 524.

76. Doc. A/50/368, de 30 de agosto de 1995.

c) *Su único fruto legeferendista: Principios y directrices que han de regir las negociaciones internacionales (A/RES/53/101, 1998)*

*In extremis*, ya en marcha el último bienio, la Asamblea General dio luz verde a un proyecto (presentado por Mongolia en 1997)<sup>77</sup> sobre los principios y directrices que han de regir las negociaciones diplomáticas (A/RES/53/101, 8 de diciembre de 1998)<sup>78</sup> que a duras penas pretende salvar la cara del Decenio en relación con el objetivo señalado. Con el explícito propósito de contribuir al desarrollo de las relaciones internacionales, el arreglo pacífico de las controversias y la creación de nuevas normas de conducta entre los Estados, la mencionada resolución de la Asamblea General consta de dos apartados dispositivos; en uno reitera los principios de Derecho internacional general presentes en la Carta de las Naciones Unidas –y desarrollados en la *Declaración sobre los Principios* (Res. 2625-XXV, 1970)– en tanto que pertinentes en el ámbito del devenir de las negociaciones internacionales (soberanía e igualdad soberana, no intervención, obligación de arreglo pacífico, abstención de la amenaza y el uso de la fuerza en las relaciones internacionales y la nulidad del acuerdo logrado mediante su recurso, la obligación de cooperar y cumplir de buena fe las obligaciones según el Derecho internacional)<sup>79</sup>, mientras que en el

77. “Draft guiding principles for international negotiations”, contenido en el doc. A/52/141, 1997.

78. Con carácter previo, en 1997 la Asamblea General ya adoptó una resolución (A/RES/52/155, 15 de diciembre) en la que, haciéndose eco del proyecto de Mongolia, decide incluir en la agenda de la 53ª sesión un sub-item al Decenio titulado “Draft guiding principles for international negotiations”.

79. El inciso 1º de la res. 53/101 dice expresamente, “Reaffirm the following principles of international law which are relevance to international negotiations:

a) Sovereign equality of all States, notwithstanding differences of an economic, social, political or other nature;

b) States have the duty not to intervene in matters within the domestic jurisdiction of any State, in accordance with the Charter of the United Nations;

c) States have the duty to fulfil in good faith their obligations under international law;

d) States have the duty to refrain in their international relations from the threat or use of force against the territorial integrity or political independence of any State, or in any other manner inconsistent with the purpose of the United Nations;

e) Any agreement is void if its conclusion has been procured by the threat or use of force in violation of the principles of international law embodied in the Charter (no se tuvo en cuenta la enmienda propuesta acerca de que el acuerdo no sólo estará viciado mediando amenaza o uso de la fuerza, sino también por el

segundo enumera las líneas de actuación que han de presidir las negociaciones diplomáticas a fin de establecer, según lo ya advertido en la Declaración de Manila (A/RES/37/10, 1982) y la jurisprudencia internacional (arbitral y de la CIJ)<sup>80</sup>, un marco general de referencia que reduzca la incertidumbre y genere una atmósfera de confianza sobre su desarrollo, en atención a que (siguiendo el texto inglés de la resolución):

- a) *Negotiations should be conducted in good faith;*
- b) *States should take due account of the importance of engaging, in a appropriate manner, in international negotiations the States whose vital interest are directly affected by the matters in question;*
- c) *The purpose and object of all negotiations must be fully compatible with the principles and norms of international law, including the provisions of the Charter;*
- d) *States should adhere to the mutually agreed framework for conducting negotiations;*
- e) *States should endeavour to maintain a constructive atmosphere during negotiations and to refrain from any conduct which might undermine the negotiations and their progress;*
- f) *States should facilitate the pursuit or conclusion of negotiations by remaining focused throughout on the main objectives of the negotiations;*

recurso a cualesquiera otra medida coactiva contraria al Derecho internacional; vid. el debate del VI Comité sobre el ítem 149 del orden del día de la 53ª sesión de la AGNU, así como GA/L/3099 y GA/L/3100, 16 y 17 de noviembre de 1999);

f) States have the duty to cooperate with one another, irrespective of the differences in their political, economic and social systems, in the various spheres of international relations, in order to maintain international peace and security and to promote international economic stability and progress, the general welfare of nations and international cooperation free from discrimination based on such differences;

g) States shall settle their international disputes by peaceful means in such a manner that international peace and security, and justice, are not endangered;

80. CPJI, asunto de las *Concesiones Mavrommatis en Palestina* (1924); CIJ, asuntos de la *delimitación de la plataforma continental del Mar del Norte* (1969), del *personal diplomático y consular de los Estados Unidos en Teherán* (1980), *acciones armadas fronterizas y transfronterizas* (1988); sentencias arbitrales en los asuntos del *Lago Lanós* (1957) y del *Acuerdo sobre las deudas externas alemanas* (1972).

g) *States should use their best endeavours to continue to work towards a mutually acceptable and just solution in the event of an impasse in negotiation*; un párrafo ya explícito en la Declaración de Manila<sup>81</sup>.

Aunque evidentemente menos da una piedra, lo cierto es que resulta desalentador que tras diez años de trabajo el único fruto tangible del Decenio en relación con la promoción de medios y métodos de arreglo pacífico –frente al mayor provecho de las labores del Comité especial de la Carta en este mismo ámbito y período<sup>82</sup>– se haya limitado a la elaboración de un código de conducta

81. El pár. 10 de la Declaración de Manila dice, en efecto, que si los Estados optan, en atención a su derecho de libre elección de medios, por recurrir a las negociaciones directas, “deberían negociar efectivamente a fin de llegar a un pronto arreglo aceptable para ambas partes”, vid. el comentario que sobre la Declaración se recoge en *United Nations Chronicle*, 1982, vol. 19, así como L.B. SOHN: “Draft General Treaty on the Peaceful Settlement of International Disputes: A Proposal and Report”, American Bar Association, Committee on World Order Under Law, *The International Lawyer*, 1986, vol. 20, p. 261.

82. Desde su creación (en virtud de la res. A/3499-XXX, 15 de diciembre de 1975) el *Comité Especial de la Carta de las Naciones Unidas y del fortalecimiento del papel de la Organización* ha tenido en su orden del día el tema relacionado con el principio y procedimientos de arreglo pacífico de las controversias, asumiendo así durante la década de los ochenta la responsabilidad de elaborar los proyectos (más tarde adoptados por consenso en el seno de la Asamblea General) de la Declaración de Manila ((A/RES/37/10, 1982); la Declaración sobre la prevención y la eliminación de controversias y situaciones que puedan amenazar la paz y la seguridad internacionales y sobre el papel de las Naciones Unidas en este ámbito (A/RES/43/51, 5 de diciembre de 1988); así como el Modelo de reglas que, a propuesta de Rumania, fijan las relativas al Recurso a una comisión de buenos oficios, mediación o conciliación en las Naciones Unidas (res. 44/415). Pero ya durante la década de los noventa, y en claro solapamiento con las competencias atribuidas al Decenio, al trabajo del Comité de la Carta se deben, la Declaración sobre la determinación de los hechos por las Naciones Unidas en la esfera del mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales (A/RES/46/59, 9 de diciembre de 1991); el Modelo de Reglas de Naciones Unidas para la conciliación de controversias entre Estados, sometido a su consideración por Guatemala (Doc. A/45/742, 20 de noviembre de 1990, vid. en *ILM*, 1991-1, p. 229) y hoy anejo a la res. 50/50, 11 de diciembre de 1995; así como también ha de contarse la inestimable colaboración del Comité de la Carta en el Manual del Secretario General sobre el arreglo de las controversias (A/46/33, 16 de agosto de 1991); desde hace un lustro el Comité está estudiando, a propuesta de Sierra Leona (Doc. A/84/398), el establecimiento de un Servicio de arreglo de controversias de disponibilidad temprana (ress. 51/202, 1996), y más recientemente la posible revisión de las vías para activar a la CIJ (res. 52/161, 1997; 53/106, 1998; véase también el informe elaborado por el Secretario General –A/53326, Corr. 1 y Add-1– sobre los comentarios y observaciones hechos al efecto por la CIJ); vid. A. BOLINTINEANU: “Methods to Strengthen the Role of the United Nations in the Peaceful Settlement of International Disputes”, en *The Adaptation of Structures and*

sobre el desarrollo de las negociaciones diplomáticas (cosa distinta son las propuestas de *lege ferenda* presentadas con ocasión del Centenario de la Primera Conferencia Internacional de la Paz y discutidas en el marco de la que se ha considerado Tercera Conferencia Internacional de la Paz). En todo caso, tal esterilidad de resultados<sup>83</sup> ha puesto de nuevo en evidencia ciertas constataciones tradicionales ya en la materia, a saber:

1) La pertinaz reticencia manifestada por los Estados –grandes y pequeños– por ahondar en la *obligación de arreglo pacífico*<sup>84</sup>, con el consiguiente proceso inverso de adelgazamiento de su soberanía que tal actitud conllevaría, mediante una mayor y más generosa activación del principio del consentimiento en el que aquella obligación se fundamenta, lo que en general se advierte, desde una perspectiva cuantitativa, por el limitado y coincidente número de Estados dispuestos a aceptar de antemano compromisos generales de arreglo que impongan el recurso a procedimientos jurisdiccionales, así como, desde un punto de vista cualitativo, por las limitaciones, frenos y cortapisas impuestos al consentimiento así prestado con las que, llegado el caso, pretenden evitar sus consecuencias<sup>85</sup>.

2) Aferrados pues a la prerrogativa de la libertad en la elección de medios derivada de su sacrosanta soberanía e igualdad soberana, los Estados se decantan mayoritariamente por los métodos de arreglo político en general y por las negociaciones diplomáticas en particular (favorecidas entre otros argu-

*Methods at the United Nations*, Nijhoff, 1986, p. 91; T. TREVES: “La prevention des conflits internationaux dans la Déclaration adoptée en 1988 par L’Assemblée Générale de l’ONU”, *AFDI*, 1988, p. 452; P. ANDRÉS: “Naciones Unidas y el arreglo pacífico de controversias”, en *Las Naciones Unidas y el Derecho internacional*, C. FERNÁNDEZ CASADEVANTE y J. QUEL (ed.), 1997, p. 87.

83. Que, por desgracia, no es exclusiva de este objetivo sino que se advierte en general a los sometidos a la consideración del Decenio, llegando incluso a decirse que la única manifestación de cierta importancia llevada a cabo durante su curso fue el Congreso de Derecho Internacional Público celebrado en Nueva York del 13 al 17 de mayo de 1996 (que reunió a unos 600 juristas de 145 países), o las medidas adoptadas por el Secretario General para difundir a través de Internet las informaciones relativas a los tratados. Otros méritos achacadas al Decenio, como la constitución del Tribunal de Derecho del Mar (1996) o la adopción del Estatuto de la Corte Penal Internacional (1998) no dejan de ser, según lo ya comentado, meras coincidencias temporales.

84. Sobre el principio de arreglo pacífico de las controversias internacionales, vid. A. REMIRO et al.: *Derecho internacional*, cit. pp. 825 y ss., así como la bibliografía relativa a los caps. XXX y XXXIII.

85. Véanse los datos aportados al respecto en mi trabajo sobre “La resolución de controversias ...”, cit., pp. 229 y ss.

mentos por la ausencia de terceros y, por ende, no estar constreñidas a un procedimiento formal, implicar costes limitados en tanto se llevan normalmente a cabo por los conductos diplomáticos ordinarios, permitir la confidencialidad y, sin levantar recelos, poder cohabitar con cualesquiera otros métodos de arreglo, incluidos por tanto los jurisdiccionales<sup>86</sup>). Ello explica que se confiera a las negociaciones diplomáticas un papel estelar en instrumentos de toda clase y condición; en los convencionales porque las negociaciones directas entre las partes son a menudo el único o el primer medio de solución que da

86. La misma CIJ ha admitido que la existencia de negociaciones activas entre las partes no constituye un obstáculo al ejercicio de su jurisdicción (asuntos de la *plataforma continental del mar Egeo*, 1978; *personal diplomático de los Estados Unidos en Teherán*, 1980; *actividades militares y paramilitares en y contra Nicaragua*, 1984-1986), sino que consciente de lo contrario en diversas ocasiones ha animado a éstas a (re)iniciarlas en relación con la solución de asuntos ya incoados (*paso por el Gran-Belt*, ordenanza de 29 de julio de 1991, *delimitación marítima y cuestiones territoriales, Qatar-Bahrein*, 1994), al tiempo que las partes en la controversia sometida a la Corte, en atención a su recomendación o sin ella, a menudo han alcanzado durante el procedimiento un acuerdo negociado (ad. ex., Finlandia y Dinamarca en relación con el asunto del Gran-Belt, 1991; Nauru y Australia en el asunto sobre ciertas tierras de fosfatos en Nauru, 1992; Guinea-Bissau y Senegal acerca del asunto de la delimitación marítima, 1995; Irán y EE.UU. sobre el asunto del incidente aéreo de 3 de julio de 1988, del que desistieron sine die y cuyo acuerdo le comunicaron a la Corte por carta de 22 de febrero de 1996), cumpliendo, en fin, las negociaciones una función epílogo de cara a propiciar la efectiva ejecución de la decisión judicial (asuntos de las *Pesquerías*, 1974, *controversia fronteriza terrestre insular y marítima*, 1992, *Proyecto Gabčíkovo-Nagymaros*, respecto del que las partes –Hungría y Eslovaquia– ya advirtieron en su compromiso que “después de dictada la sentencia las partes emprenderán las negociaciones precisas para fijar las modalidades de su ejecución”, resuelto por s. de 24 de septiembre de 1997). No es extraño, por tanto, que el actual Presidente de la CIJ (S.M. Schwebel) evocara las palabras de uno de sus predecesores (R. Jennings, en su discurso a la Asamblea General en octubre de 1993) en el sentido de que “for the Court to be seen not solely as a sort of judicial “last resort”, though it is that, but also as a “partner in preventive diplomacy”, a vital part of the machinery deployed by States in the course of dispute resolution, machinery by which judicial findings of fact and ruling of law may define the bounds of constructive negotiations”, discurso pronunciado por Schwebel ante la Asamblea General el 27 de marzo de 1997, vid. en la pág. web, <http://www.icj-cij.org/ipresscom/SPEECHES>. Véase también A. ORAISON, “Reflexions sur l'organe judiciaire principal des Nations Unies (Stratégies globales et stratégies sectorielles de la CIJ)”, *RBDI*, 1995-2, p. 397; G. GUILLAUME: “De l'exécution des décisions de la CIJ”, *RSDIE*, 1997-4, p. 431 (también en N. JASENTULIYANA (ed.): *Perspectives on International Law*, Kluwer, 1995, p. 257); R. JENNINGS: “The Role of the International Court of Justice”, *BYIL*, 1997, p. 1.



paso a la experimentación de otros en los que interviene un tercero<sup>87</sup>, sin que ello deba interpretarse, empero, en violación o limitación del principio de la libre elección de medios<sup>88</sup>, como reiteradamente advirtió el mismo patrocinador de la res. 53/101 aprobada en el marco del Decenio<sup>89</sup>; y en los que no lo son porque son frecuentes las Declaraciones y reglas modelo adoptadas en el seno de las Naciones Unidas que advierten las ventajas de las negociaciones directas en tanto son un medio flexible y eficaz de arreglo (así lo dice la Declaración de Manila)<sup>90</sup>, un excelente vehículo de prevención y eliminación de controversias y situaciones que puedan amenazar la paz y la seguridad internacionales (tenor de la Declaración de la Asamblea General aneja a la res. 43/51, 5 de diciembre de 1988)<sup>91</sup>, apaciguador de las que ya han degenerado en acciones armadas (res. 40/9, 8 de noviembre de 1985)<sup>92</sup>, o imprescindibles para que prosperen otros medios de arreglo político en los que interviene un tercero (según constata la res. 44/415, 4 de diciembre de 1989, previendo el recurso a una comisión de buenos oficios, mediación o conciliación en las Naciones Unidas)<sup>93</sup>. En todo caso, de la eficacia de las negociaciones da

87. Sobre el papel estelar desempeñado por las negociaciones en los instrumentos convencionales concluidos por España, véase mi trabajo sobre "El arreglo pacífico de controversias ...", cit., pp. 263 y ss.

88. La supuesta regla de la prioridad de las negociaciones diplomáticas como corrección a la libertad de elección de medios, defendida en su día principalmente por los países socialistas, ha sido clara y reiteradamente desechada por la CIJ (asuntos del *Sudoeste Africano*, 1962; de la *plataforma continental del mar Egeo*, 1978; del *personal diplomático de los Estados Unidos en Teherán*, 1980; de las *actividades militares y paramilitares en y contra Nicaragua*, 1984 y 1986).

89. Véanse las afirmaciones que en este sentido hizo el representante de Mongolia durante los debates habidos en el seno de la VI Comisión de la Asamblea General en 1997 (A/C.6/52/L.4/Rev. 1; A/C.6/141, Ann. 1) y 1998 (GA/L/3064, 18 de noviembre).

90. Cf. par. 10.

91. Que afirma "Los Estados deberían considerar la posibilidad de recurrir a consultas bilaterales o multilaterales a fin de comprender mejor sus criterios, posiciones e intereses", pár. 3.

92. Cuyo título ya es suficientemente expresivo, "Llamamiento solemne a los Estados en conflicto para que pongan fin sin demoras a las acciones armadas y resuelvan sus controversias mediante negociaciones, y a los Estados miembros de las Naciones Unidas para que se comprometan a solucionar las situaciones de tensión y de conflicto y las controversias existentes por medios políticos y a abstenerse de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza y de intervenir en cualquier otra forma en los asuntos internos de otros Estados".

93. De acuerdo en efecto con la naturaleza de estos medios de arreglo, la mencionada resolución dispone que al desempeñar los buenos oficios o la mediación, la Comisión "procurará que las partes entablen de inmediato negociaciones

pruebas el hecho de ser el método por el que se resuelven la mayoría de las controversias interestatales<sup>94</sup>.

3) Pero dado que las negociaciones diplomáticas y sus posibles variantes (consultas, intercambios de puntos de vista, acuerdo amistoso ...) <sup>95</sup>, aun siendo el medio de arreglo en el que por definición las partes disfrutan de mayor libertad y reserva, entrañan riesgos en controversias heterogéneas por cuanto tienden a favorecer al más fuerte, resulta comprensible que hayan sido justamente los Estados que, en su caso, podrían estar en desventaja los que en el marco del Decenio se hayan preocupado instar la adopción de unas mínimas reglas de conducta sobre el desarrollo por las negociaciones (desde su patrocinador, Mongolia, hasta los Estados que explícitamente lo apoyaron en el debate habido en la VI Comisión, tercermundista en su mayoría) <sup>96</sup>, como también que los Estados que se encuentran del otro lado, pretendiendo tener las manos libres, plantearan ciertas reticencias a la aprobación de tales directrices, particularmente en el sentido de su ineficacia o falta de exhaustividad <sup>97</sup>.

La renovada vigencia y vitalidad de tales observaciones ha sido, no sólo confirmada, sino aún más reforzada en las conclusiones que emanan del informe sobre "El arreglo pacífico de las controversias" elaborado por F.

directas (...) ofrecerá sugerencias para la iniciación o la reanudación de las negociaciones (...) y procurará mediante la mediación aproximar sus posiciones hasta que se llegue a un acuerdo".

94. Véanse las afirmaciones que en este sentido hace uno de los actuales jueces de la CIJ, G. Guillaume en el debate relativo al arreglo pacífico de las controversias tenido en el marco del centenario de la Primera Conferencia Internacional de la Paz, La Haya, 18 de mayo de 1999, vid. en la pág. web, <http://www.minbuza.nl/Conferences/>; también *infra*.

95. Sobre los diversos términos empleados en la práctica convencional española, véase mi trabajo sobre "El arreglo pacífico de controversias ...", cit., pp. 275-277.

96. Los Estados que, además de Mongolia, avalaron en 1998 el citado proyecto ante la Asamblea General fueron: Brunei Darussalam, Colombia, Cuba Eslovenia, Macedonia (según su nombre oficial en ONU, ex República Yugoslava de Macedonia), Guatemala, Italia, Islas Salomón, Kirguistán, Malasia, Nepal, Portugal, Qatar, San Marino, Singapur, Sudán, Turquía, Uruguay y Vietnam (GA/L3064, 18 de noviembre de 1998). Es más, con anterioridad, tras la invitación dirigida por la Asamblea a los Estados acerca de que sometieran al Secretario General sus comentarios y observaciones sobre el citado proyecto (contenida en la res. 51/155, 15 de diciembre de 1997), tan sólo cinco se molestaron en responder a tal llamada, así, Kirguistán, Libia, Mongolia, Qatar y México (doc. A/53/332, 1998).

97. De esta opinión fueron, el Reino Unido, Francia, Estados Unidos, Australia y Japón, *ibid*.

Orrego Vicuña y Ch. Pinto con ocasión de la Conmemoración del Centenario de la Primera Conferencia Internacional de la Paz<sup>98</sup>, que llama la atención acerca de que una de las enseñanzas que se desprenden de los esfuerzos invertidos al respecto durante el siglo XX ha sido justamente la de poner de relieve la esterilidad de tratar de acomodar los parámetros del sistema de arreglo de controversias de los ordenamientos internos (particularmente por lo que hace a su centralización y jurisdicción obligatoria) al sistema internacional, pues éste, añaden, “will respond to the needs and realities of the evolving international society and its legal structure, including its trends towards a greater decentralization”, al punto que “the facilitation of dispute settlement through alternative options so as to avoid the complexities of judicial procedures”<sup>99</sup>, siendo por tanto preferible el desarrollo del Derecho al de las instituciones<sup>100</sup>. No obstante sugerir importantes innovaciones de cara a reactivar en el futuro el papel de los órganos jurisdiccionales, a las que aludiremos después, el mencionado informe, tras subrayar el indiscutible liderazgo de las negociaciones en el ámbito internacional<sup>101</sup>, enfatiza la necesidad de potenciar e institucionalizar su recurso<sup>102</sup>, en particular en el contexto del arreglo de las controversias derivadas de la interpretación o aplicación de los tratados relativos al medio

98. “The peaceful settlement of disputes: Prospects for the Twenty-First Century”, informe elaborado de acuerdo con las ress. A/RES/52/154 y A/RES/53/99, y que consta de más de 100 págs., tanto en su versión originaria como en la revisada en atención a los comentarios recibidos de diversos organismos internacionales (*ad ex.* del Comité Jurídico Interamericano de la OEA; el Comité Consultivo Legal Afroasiático; del Comité ad hoc de Consultas Legales del Consejo de Europa; de la Asociación de Derecho Internacional, de los gobiernos de China y el Reino Unido) y de entidades y autores individuales (*ad. ex.* del Juez G. Gillaume, o de los profs. B. Swatkoska, R. Lee y S. Rosenne), vid. *infra*.

99. *Ibid.* párs. 35-38 del informe preliminar y párs. 10-13 del revisado.

100. Véase en este sentido el informe presentado por los Gobiernos de los Países Bajos y de la Federación de Rusia sobre las conclusiones de las reuniones de expertos tenidas en La Haya, 17-18 de mayo, en el que se afirma que “Care must be taken to (further) develop existing institutions and not to create new institutions for their own sake. A balance should be struck between the optional use of existing mechanisms and considering the establishment of new machinery”, parte II.5, epígrafe primero, vid. en la pág. web, <http://www.minbuza.nl/Conferences/>.

101. *Ibid.* párs. 44 del texto originario y 20 del revisado.

102. Se ha sugerido la elaboración de un acuerdo sobre las consultas en el seno de las Naciones Unidas a fin de facilitar su desarrollo institucionalizado, L.B. SOHN: “Draft General Treaty on the Peaceful Settlement of International Disputes: A Proposal and Report”, American Bar Association, Committee on World Order Under Law, The International Law, 1986-vol.20, 1986, pp.261-291.

ambiente y la promoción recíproca de inversiones<sup>103</sup>. Por otra parte, de entre los comentarios y observaciones manifestadas al informe preliminar de Orrego Vicuña y Pinto por diversos organismos internacionales, es significativo que las procedentes de los integrados en su mayoría por Estados en desarrollo, en concreto del Comité Consultivo Afroasiático<sup>104</sup> y de la Conferencia Regional de Asia del Pacífico<sup>105</sup>, coincidieran en destacar el papel de las negociaciones diplomáticas como el método de arreglo más apropiado para la solución de controversias de la región<sup>106</sup>.

103. En el sentido de disponer (párrs. 102-105 del texto revisado): a) el inicio de consultas con carácter preventivo, incluida la posibilidad de adoptar medidas cautelares que eviten el agravamiento de la situación (ad. ex. art. 2006 del Acuerdo de Libre Comercio de América del Norte (NAFTA), de 17 de diciembre de 1992 (vid. en *ILM*, 1993, p. 694); así como el Preámbulo y el art. 16 de la Convención de Conciliación y Arbitraje en el marco de la OSCE, de 15 de diciembre de 1992 (*ILM*, 1993, p. 557); b) la obligación de las partes de notificar e informar de las consultas activadas entre ellas si están afectados los derechos de terceros (ad ex. art. 1803 del Acuerdo de Libre Comercio Canadá-Estados Unidos, de 22-23 de diciembre de 1987 y 2 de enero de 1988 (*ILM*, 1988, p. 281), los cuales podrían eventualmente estar facultados para asociarse a tal proceso (IDI, resolución sobre "Responsability and Liability under International Law for Environmental Damage", art. 29); así como c) potenciar el control del desarrollo de las consultas en marcos institucionalizados (IDI, resolución sobre "Procedure for the adoption and implementation of rules in the field of the environment", sesión de Estrasburgo, 4 de septiembre de 1997, *Annuaire del IDI*, 1998, vol. 67-II, p. 514); véase también L.B. SOHN, "Bipartite Consultative Commissions for Preventing and Resolving Disputes Relating to International Trade Treaties", en *El Derecho internacional en un mundo en transformación. Liber Amicorum en hom. al Prof. E. Jiménez de Aréchaga*, Montevideo, 1994, pp. 1181-1200.

104. AALCC Meeting to considerer the Preliminary Reports on the Themes of the First International Peace Conference, Nueva Delhi, 11-12 de febrero de 1999, Informe del Relator S.M. Confiado, sobre "Procedings of the session on settlement of disputes", párr. 5.

105. Asia-Pacific Regional Conference for the Commemoration of the Centenary of the 1899 Hague Peace Conference and the 50th Anniversary of the 1949 Geneva Conventions, Universidad de Melbourne, Facultad de Derecho, Melbourne, 18-20 de febrero de 1999, Informe presentado por el Prof. G. Triggs.

106. Cf. párr 84 del Informe revisado de F. Orrego Vicuña y C. Pinto.

3. PERSPECTIVAS PARA EL SIGLO XXI A LA LUZ DEL DEBATE HABIDO SOBRE EL ARREGLO PACÍFICO DE LAS CONTROVERSIAS EN LA TERCERA CONFERENCIA INTERNACIONAL DE LA PAZ (1999), EN PARTICULAR RESPECTO DEL PAPEL A DESARROLLAR POR LOS ÓRGANOS JURISDICCIONALES HOMENAJEADOS

La conmemoración del centenario de la Primera Conferencia Internacional de la Paz en connivencia con la clausura del Decenio de las Naciones Unidas sobre el Derecho internacional, ha auspiciado el desarrollo de otras actividades de interés respecto de las perspectivas que para el siglo XXI se abren al arreglo pacífico de las controversias en el seno de la ya *Tercera Conferencia Internacional de la Paz* (la convocada como tal en el Acta final de la Segunda Conferencia, 1907, cuya celebración se previó para 1915, no tuvo lugar debido al estallido de la Gran Guerra)<sup>107</sup>.

Aunque la posibilidad de celebrar al final del milenio una nueva Conferencia Internacional de la Paz (mencionada ya en la resolución 44/23, en atención a la sugerencia de los Países No Alineados)<sup>108</sup> no contó durante los primeros años de vida del Decenio con demasiados adeptos (encontrándose sus principales detractores y/o escépticos en las filas de los países occidentales)<sup>109</sup>, reiterada la propuesta por la Federación de Rusia con ocasión del quincuagésimo aniversario de la ONU<sup>110</sup>, en 1996 la Asamblea General decidió recoger el guante (A/RES/51/159, 16 de diciembre) y liderar para la Organi-

107. Vid. A. EYFFINGER: *The International Court* ..., cit. pp. 57 y ss.

108. De acuerdo, en efecto, con la resolución de la Asamblea General que en 1989 declaró abierto el Decenio de las Naciones Unidas para el Derecho internacional (res. 44/23), a tenor de la propuesta de los Países No Alineados, una de las acciones que se creyó conveniente auspiciar en su clausura fue la de celebrar una Tercera Conferencia Internacional de la Paz u otra conferencia apropiada (pár. 3).

109. Véase en este sentido la actitud de los Estados Unidos, Doc. A/45/430 y Corr. 1, AW. 1 y Add.2.

110. La consideración del Derecho internacional tras la guerra fría, en particular el estudio de temas tales como los mecanismos de arreglo de las controversias, la formulación de normas relativas al mantenimiento de la paz, el desarrollo de las bases jurídicas sobre las sanciones internacionales y el establecimiento de un sistema de justicia penal internacional, eran los principales objetivos que la Federación de Rusia proponía que cubriera la Conferencia, y que en un principio sólo contó con el apoyo explícito de las delegaciones de la Rep. Moldava, Nicaragua, Chile y Ecuador; vid. el comentario de J. Dauchy en *AFDI*, 1995, p. 723, así como A/RES/51/159.

zación (sin que ello le supusiera, empero, implicaciones presupuestarias) la iniciativa de invitar formalmente a los gobiernos de la Federación de Rusia y de los Países Bajos (patrocinador y anfitrión, respectivamente, de la Primera Conferencia) a acometer, con la cooperación de otros países interesados, la CIJ, la CPA y cualesquiera otras Organizaciones relevantes, las acciones pertinentes de cara a la celebración en 1999 de la *Tercera Conferencia Internacional de la Paz* (A/RESS/52/154 y 53/99)<sup>111</sup>, que, de conformidad con el programa diseñado al efecto<sup>112</sup>, ha discurrido bajo la forma de seminarios en los que se han debatido los informes sobre los tres temas clave, previamente seleccionados, que hace 100 años propiciaron la convocatoria de la Conferencia de La Haya, el arreglo pacífico de las controversias (informe encargado a F. Orrego Vicuña y C. Pinto), el Derecho internacional humanitario (C. Greenwood) y las cuestiones de desarme y el control de armamentos (H. Blix), y cuyas conclusiones han sido presentadas en sesiones ceremoniales celebradas en La Haya, el 18 y 19 de mayo, y en San Petersburgo, del 22 al 25 de junio, centrada la primera en los aspectos legislativos y normativos y la segunda en los dirigidos a su aplicación<sup>113</sup>.

A diferencia por tanto de sus predecesoras (Conferencias de 1899 y 1907), caracterizadas por su marcado formato interestatal-centralizado a fin de satisfacer directamente tareas codificadoras<sup>114</sup>, la Tercera Conferencia Internacional de la Paz ha sido concebida con un talante descentralizado, abierta tanto a en-

111. Dirigidas en tanto que subítem del Decenio a la Acción dedicada en 1999 a su clausura y a la conmemoración del centenario de la Primera Conferencia Internacional de la Paz.

112. El Programa de actuación del Centenario aparece recogido en el Doc. A/C.6/52/3, y fue elaborado sobre la base de la reunión que en abril de 1997 mantuvieron en La Haya los denominados "Amigos de 1999", en la que participaron representantes de 20 Estados de todas las regiones del mundo (Australia, Austria, Brasil, Chile, Dinamarca, Egipto, Francia, Ghana, India, Indonesia, Malasia, México, Países Bajos, Nicaragua, Polonia, Rep. de Korea, Federación de Rusia, Reino Unido, Senegal, África del Sur, Sri Lanka, Suazilandia, Tailandia, Trinidad y Tobago y Ucrania), así como la CIJ, la CPA, el CICR y la coalición de ONG "Llamamiento de La Haya por la Paz", cf. A/RES/52/154. Otras reuniones del grupo con el mismo fin tuvieron lugar con posterioridad, en Moscú y en Nueva York en 1998, cf. A/RES/53/99; todos en la pág. web <http://www.minbuza.nl/Conferences/>, útil para cualquier información relativa a la conmemoración del centenario.

113. A/C.6/53/10 y A/C.6/53/11, 12 de noviembre de 1998.

114. Vid. EYFFINGER: "The Beginning, Not the End: an Appraisal of the 1899 Hague Peace Conference", y R. SHARWOOD: "The Hague peace ...", cit., discursos pronunciados en el Centenario de la Primera Conferencia Internacional de la Paz, La Haya, 18 y 19 de mayo de 1999, respectivamente.

tidades estatales como no gubernamentales, universales y regionales, círculos profesionales y académicos, y constituyendo su objetivo codificador un fin indirecto, en tanto la remisión de sus conclusiones para su estudio por la Asamblea General (a lo que vienen obligados los gobiernos anfitriones en lo que se ha considerado la cuarta fase de la Conferencia)<sup>115</sup> pudiera cuajar en iniciativas legislativas (art. 13 de la Carta de las Naciones Unidas). Sin embargo, el devenir de la Conferencia no augura al respecto demasiadas posibilidades de éxito<sup>116</sup>. Tales premoniciones negativas se desprenden del escaso interés que los seminarios abiertos han despertado en los representantes estatales (que han hecho caso omiso a las reiteradas llamadas de participación que ellos mismos se formularon *uti universi* a través de la Asamblea General)<sup>117</sup>, al punto que el informe sobre el arreglo pacífico de las controversias, siendo el más controvertido, tan sólo ha recibido los comentarios de tres gobiernos, el obligado del Estado anfitrión (remitido a través del Comité Consultivo de Asuntos de Derecho Internacional de los Países Bajos)<sup>118</sup>, de

115. La res. 53/99, 8 de diciembre de 1998, confiere en efecto a los Gobiernos de los Países Bajos y la Federación de Rusia el mandato de elaborar informes sobre los resultados de La Haya y San Petersburgo para su sumisión a la Asamblea General, los que se compromete a examinar en su 54ª sesión (1999) en el marco de un nuevo sub-item del Decenio de las Naciones Unidas sobre el Derecho internacional (párrs. 4 y 8 "Outcome of the action dedicated to the 1999 centennial of the first International Peace Conference"). De las cuatro fases a través de las cuales discurre la Conferencia, las tres primeras ya se han cubierto y son las que corresponden propiamente a su labor y quedan bajo su control, y que van desde la elaboración por especialistas de informes sobre los temas previamente seleccionados, su discusión en los marcos heterogéneos señalados y el establecimiento de sus resultados en los fastos de La Haya y San Petersburgo, mientras que la considerada como la cuarta fase quedaría ya en manos de los pasos que al respecto pudiera dar Naciones Unidas; véase en este sentido el discurso del Embajador J. Ramaker (representante permanente de los Países Bajos en Naciones Unidas) ante la VI Comisión de la Asamblea General el 15 de octubre de 1997, así como el informe que sobre los "Temas de La Haya" han elaborado los gobiernos de los Países Bajos y de la Federación de Rusia, parte I, epígrafe 1.4, vid. en la pág. web cit. y en el Anexo al presente trabajo.

116. Al menos por lo que hace a los pasos que con carácter general pudiera acometer la ONU, bien con talante codificador o en relación con la misma Carta de las Naciones Unidas; cosa distinta serían las reformas que en su propio marco pudieran realizar otras organizaciones interestatales así como a nivel reglamentario las instituciones implicadas, como la CPA o la CIJ.

117. A/RESS/52/154 (1997) y 53/99 (1998).

118. Presidido por K.C. Wellens e integrado, entre otros, por los internacionalistas B. Kwatkowska y A.H.A. Soons; vid. en la pág. web citada *supra*.



China y del Reino Unido<sup>119</sup>; fuera del marco interestatal, cabe anotar las contribuciones emanadas de las reuniones de expertos<sup>120</sup> y las remitidas a nivel institucional (así las de la CIJ y la CPA)<sup>121</sup> e individual por algunos internacionalistas<sup>122</sup>. A la postre, sin embargo, las conclusiones de La Haya y San Petersburgo se han conformado en general a las observaciones y críticas de los Estados<sup>123</sup>.

119. Ibid.

120. Así, las observaciones emitidas por el Comité Jurídico Interamericano (reunión de Río de Janeiro, informes presentados por E.V. Grossi y K. Highet, 3-28 agosto de 1998); Consultation on the Peaceful Resolution of Major International Disputes (11-15 de mayo de 1998, informe elaborado por H. Corell); el Comité Consultivo de Asuntos Jurídicos Afro-Asiático (informes de P.S. Rao y S.M. Confiado, Nueva York y Nueva Delhi, enero-febrero 1999), la Conferencia regional de Asia del Pacífico (18-20 de febrero de 1999, Universidad de Melbourne, informe elaborado por T. McCormack), Seminario de Sudáfrica sobre la conmemoración del centenario de la Conferencia de La Haya (29 de abril de 1999); Comité *ad hoc* de Asuntos Jurídicos sobre Derecho Internacional Público del Consejo de Europa (reunido en París y Viena); la Asociación de Derecho Internacional de Londres; la The Hague Appeal for Peace (La Haya, 11-15 de mayo 1999, reunión en la que se elaboraron unas conclusiones bajo el título "The Hague Agenda for Peace and Justice for the 21 Century"); el informe revisado de F. Orrego Vicuña y C. Pinto hacen un listado (nota 1) de los comentarios y observaciones que han tenido una mayor repercusión en dicha modificación.

121. Manifestadas las de la CIJ por el juez G. Guillaume, *Commentaires sur le rapport préliminaire* de MM. F. Orrego Vicuña y C. Pinto, 22 de septiembre de 1998; que además actuó de abogado del diablo ("opponent speaker") durante la ceremonia de La Haya el 18 y 19 de mayo; y respecto de las de la CPA, vid. los comentarios iniciales emitidos por su Secretaría en junio de 1998, así como con posterioridad el discurso de H. Jonkman (Secretario General de la CPA) sobre "Possible ways ahead with regard to peaceful settlement of disputes", La Haya, 18 de mayo de 1999, foro en el que con el mismo objetivo presentó su discurso N. Stephen (Presidente de la sesión conmemorativa de la ceremonia del centenario de la CPA, tenida el 17 de mayo de 1999).

122. B. Kwiatkowska (18 de noviembre de 1998), S. Rosenne (24 de noviembre y 7 de diciembre de 1998) y R. Lee (que remite dos comentarios, uno en calidad de Director de la División de Codificación, Oficina de Asuntos Legales, de Naciones Unidas, y otro a nivel particular).

123. Resulta en este sentido revelador comparar el sumario de propuestas hechas en el informe revisado de Orrego Vicuña y Pinto y las conclusiones a las que, en relación con los temas legislativos y normativos, se han acuñado en La Haya; vid. infra; el texto íntegro en Anexos al presente trabajo. También resultan de interés los discursos que en la sesión de primavera pronunciaron en La Haya, el Secretario General de Naciones Unidas (Kofi Annan), y el Subsecretario de Asuntos Legales del Consejo Jurídico de Naciones Unidas (H. Corell).

Puestos a estudiar contenidos y evaluar resultados, el informe de Orrego Vicuña y Pinto sobre el arreglo pacífico de las controversias (dividido en VII capítulos, distribuidos a su vez en más de 100 epígrafes que en conjunto abarcan un total de más de 100 páginas)<sup>124</sup>, así como por lógica el debate y conclusiones destiladas al efecto, ha girado en torno al papel desempeñado y por desarrollar en el siglo XXI por los órganos jurisdiccionales homenajeados en el marco del Decenio, la Corte Permanente de Arbitraje y la Corte Internacional de Justicia, a los que directa o indirectamente están dedicadas –aunque no las únicas–<sup>125</sup> sí la mayoría y más atrevidas propuestas de cambio,

124. Los VII capítulos en los que F. Orrego Vicuña y C. Pinto estudian el arreglo pacífico de las controversias (“The Peaceful Settlement of Disputes: Prospects for the Twenty-First Century”) se ocupan: 1) de los cambios ocurridos en la sociedad en el último siglo y su influencia en el arreglo pacífico de las controversias (Cap. I, pár. 1-13 del texto revisado); 2) de los diversos métodos interestatales (políticos y jurisdiccionales) y sistemas institucionalizados de solución (universales y regionales) (Cap. II, párs. 14-95); 3) de las innovaciones y privatización que en algunos sectores (particularmente el económico) reclama el arreglo de las controversias internacionales, proponiendo al efecto una serie de alternativas (“Alternative Dispute Resolution”) (Cap. III del informe revisado –VI en el informe preliminar–, párs. 96-139); 4) del papel central que debía corresponder a la CIJ habida cuenta de la transformación de la sociedad internacional y por ende de su Derecho (Cap. IV –antes III–, párs. 140-194); 5) el arreglo de controversias en la Carta de las Naciones Unidas (Cap. V –antes IV– párs. 195-213); 6) Cortes y Tribunales internacionales especializados (Cap. VI –antes V– pár. 214-239); y, a modo de recopilación, 7) examina las perspectiva que para el siglo XXI se abren al arreglo pacífico de las controversias internacionales, apuntando entre los objetivos a auspiciar la incorporación al sistema de arreglo de las controversias a los actores no estatales (ONG, sociedades, individuos) en clara armonía con su creciente papel en las relaciones internacionales (Cap. VII, párs. 213-262); en la pág. web <http://www.minbuza.nl/Conferences/> puede encontrarse tanto el informe preliminar como el texto revisado.

125. Así, por ejemplo, en lo tocante a la posible creación de nuevas instituciones de arreglo, el informe considera el establecimiento de Cortes de Justicia Regionales, en el ámbito Interamericano (pár. 83, en línea con la sugerencia hecha por el Comité Jurídico Interamericano, sesión de Río, 3-28 de agosto de 1998, CIJ/doc. 78/98) Afro-Asiático y en la Liga de los Estados Árabes (pár. 84); o de una Corte Internacional de Sentencias Arbitrales, con el objeto de resolver las controversias relativas a la ejecución de las sentencias dictadas en el ámbito del arbitraje comercial internacional (pár. 44); y hasta de un Comité Permanente de Conciliación en el seno de Naciones Unidas (pár. 257). Otra sugerencia a destacar es la relativa a la privatización del arreglo de las controversias de cara a asegurar el acceso directo de los individuos a los órganos de solución como complemento del sistema tradicional (pár. 99 y ss.), propuesta que en todo caso también afecta a los tribunales objeto de examen, vid. infra.

y por ello las más controvertidas<sup>126</sup>. A su examen dedicaremos las páginas que siguen.

a) *La Corte Permanente de Arbitraje*

La conmemoración en 1999 del centenario de la Corte Permanente de Arbitraje (creada en la Convención de La Haya de 1899 y prácticamente inalterada su estructura en la de 1907) parece haberla despertado del letargo en el que se encontraba sumida desde el advenimiento de las Naciones Unidas<sup>127</sup>. A su reactivación ha coadyuvado la recomendación que, a partir de 1992<sup>128</sup>, incluyó el listado de buenos propósitos del Decenio acerca de procurar potenciar el recurso a la CPA en tanto que institución homenajeada en su seno, de ello da pruebas:

126. A ellas van dirigidas, en efecto, la mayoría de las observaciones y comentarios que el informe ha suscitado, así como las conclusiones de La Haya, cit. *supra*.

127. Así, mientras hasta la Segunda Guerra Mundial se recurrió a los servicios arbitrales de la CPA en una veintena de ocasiones (más de la mitad antes de la creación de la CPIJ; vid. A.M. STUYT: *Survey of International Arbitrations*, 1794-1970, Leyde, 1972, y J.P.A. FRANÇOIS: "La Cour Permanente d'Arbitrage", *R. des C.*, 1955-I, pp. 461-553), esta cifra descendió a la mitad entre 1945 y 1990 [asuntos del *Lago Lanoux* (1957); *Palema* (1966); *RANN DE KUCTC* (1968); *Delimitación de la plataforma continental entre el Reino Unido y Francia* (1977); *Canal de Beagle* (1977); *Delimitación de la frontera Sharjah/Dubai* (1981); *Delimitación marítima Guinea-Guinea Bissau* (1985); *Gran Bretaña (Canadá-Francia, 1986); Taba* (1988)]; la CPA también participó en la constitución del Tribunal de Demandas Irán-Estados Unidos establecido en 1981 en virtud de los Acuerdos de Argel (vid. la lista en el informe de Orrego y Pinto, pár. 52). En 1987 una controversia entre Somalia y el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo fue inicialmente sometida a la CPA, pero el procedimiento fue suspendido (vid. A. EYFFINGER: *The International Court ...*, cit., p. 56). La disposición del Gobierno de la Rep. Federativa de Yugoslavia para acudir a la lista de árbitros de la CPA —o a un tribunal arbitral *ad hoc*— a fin de resolver la controversia sobre la sucesión de los bienes y deudas de la antigua Yugoslavia (según declaración de 30 de abril de 1993), no fue más que una escaramuza que tuvo en su día como objetivo justificar la negativa del gobierno yugoslavo a colaborar en los procedimientos consultivos evacuados sobre este punto sobre la mal llamada *Comisión de Arbitraje* (también denominada *Comisión Badinter* —nombre de su presidente— órgano asesor de la Conferencia sobre el establecimiento de la paz en Yugoslavia, 1991-1995); vid. J. REY CARO: "El futuro de la CPA de La Haya", *Hom. P.A. Ramella*, Buenos Aires, 1994, p. 161.

128. A/RES/47/32, 25 de noviembre de 1992.



— El *status* de observador permanente otorgado en 1993 a la CPA en el seno de la Asamblea General de Naciones Unidas<sup>129</sup>;

— Las *Reglas Modelo Opcionales* adoptadas desde entonces por la Secretaría de la CPA, cuatro en materia de arbitraje, entre Estados (1992)<sup>130</sup>, entre éstos y entidades no estatales (1993)<sup>131</sup>, implicando a Organizaciones interestatales (1996)<sup>132</sup> y entre éstas y entes privados (1996)<sup>133</sup>, en materia de conciliación (1996)<sup>134</sup> y sobre la determinación de los hechos por las comisiones de encuesta (1997)<sup>135</sup>.

— El establecimiento de un Fondo Fiduciario de Asistencia, a imagen y semejanza del instituido en 1989 por el Secretario General de la ONU para asistir al arreglo de las controversias sometidas a la CIJ (en virtud de compromiso o en la ejecución de la sentencia derivada del mismo)<sup>136</sup>, creado

129. A/RES/48/3, octubre de 1993.

130. "Optional Rules for arbitrating disputes between two States", 20 de octubre de 1992 (vid. en *ILM*, 1993, P. 572), cuyo principal propósito es acomodar las satisfactorias experiencias de las reglas de la Comisión de Naciones Unidas sobre el Derecho Mercantil Internacional a las características del arbitraje interestatal.

131. "Optional Rules for arbitrating disputes between two parties of which only one is a State", 6 de julio de 1993 (vid. en la pág. web, <http://www.law.cornell.edu/icj/pca/>).

132. "Optional Rules for arbitration involving international Organizations and States", 1 de julio de 1996, *ibid*.

133. "Optional Rules for arbitration between international Organizations and private parties", 1 de julio de 1996, *ibid*.

134. Optional conciliation Rules, 1 de julio de 1996, *ibid*.

135. Optional Rules of Procedure for fact-finding commissions of inquiry, 1997; *cits.* en el pár. 51 del informe preliminar de F. ORREGO VICUÑA y C. PINTO sobre "The Peaceful settlement of Disputes prospects for the Twenty-First-Century".

136. Trust Fund to Assist States in the Settlement of Disputes through the ICJ, 1 de noviembre de 1989 (vid. en *ILM*, 1989, p. 1589), que se nutre de las contribuciones voluntarias de los Estados, Organizaciones interestatales, ONG, instituciones nacionales y de personas físicas y jurídicas, y cuyo ámbito de aplicación se ha sugerido ampliar, tanto por lo que hace a la extensión del fondo como a los gastos sufragados a su cargo (vid. los comentarios de R.S. Lee sobre el Informe preliminar de Orrego Vicuña y Pinto, Informe de 30 de noviembre de 1998, pár. 2-3). Hasta la fecha el Fondo ha sido aplicado en relación con los asuntos sometidos a la Corte en virtud de compromiso por Burkina-Fasso/Mali; Chad/Libia y Senegal/Guinea Bissau; vid. D. VIGNES, "Aide au développement et assistance financière pour le règlement des différends devant la Cour International de Justice", *AFDI*, 1989, p. 321; M.E. O'CONNEL, "International Legal Aid: The Secretary General's Trust Fund to Assist States in the Settlement of Disputes Through the

por la Secretaría de la CPA en 1995<sup>137</sup> con el objeto de sufragar los gastos que ocasionaran las controversias sometidas al arbitraje de la CPA, o a cualesquiera otros medios de arreglo ofrecidos en su seno<sup>138</sup>, por Estados en desarrollo partes en las Convenciones de 1899 y/o 1907, o por cualquier institución o empresa controlada por aquéllos<sup>139</sup>.

Los resultados no se han dejado esperar, de los nueve asuntos sometidos a la CPA desde 1945, cinco lo han sido desde 1994 (entre ellos el relativo a la soberanía territorial entre Eritrea y Yemen, recientemente resuelto por sentencia de 9 de octubre de 1998), incrementándose al tiempo los arbitrajes entre Estados y entidades no estatales en los que se recurrió a los servicios de su Secretaría (seis en 1996-1997)<sup>140</sup>.

— Iniciativas a las que hay que sumar la reactivada diversificación de la actividad de la CPA, en órdenes tales como la prestación de servicios auxiliares en relación con la formación y/o actuación de diversos tribunales arbitrales<sup>141</sup>,

International Court of Justice”, en *International Courts for the Twenty First Century*, M.W. JANIS (ed.), Nijhoff, 1992, p. 235; BEKKER: “International Legal Aid in practice: the ICJ Trust Fund”, *AJIL*, 1993, p. 659; así como el informe revisado sobre arreglo de controversias de Orrego Vicuña y Pinto, cit., p. 81.

137. Financial Assistance Fund for Settlement of International Disputes, Terms of Reference and Guidelines, aprobado por la Secretaría de la CPA el 11 de diciembre de 1995; vid. en la p. web, <http://www.law.cornell.edu/icj/pca/>.

138. Los costes sufragados a través del Fondo de Asistencia de la CPA pueden incluir: 1) los honorarios y gastos de los miembros de un tribunal arbitral o cualquier otro órgano encargado de arreglar la controversia; 2) los gastos de ejecución de la sentencia u otra decisión o recomendación de tales órganos; 3) los pagos a los agentes, consejeros, expertos y testigos; y, 4) los gastos operacionales o administrativos conectados con el procedimiento oral y escrito (p. 2).

139. P. 5 del documento que instituye el Fondo.

140. Ibid. párs. 71 del informe preliminar, y 52 del revisado tras las sugerencias recibidas de ciertos Estados, organismos internacionales y entidades privadas (A/RES/53/99), comentarios entre los que se encuentra los de la misma Secretaría de la CPA, “Initial Comments of the International Bureau of the PCA on the Report”, La Haya, junio de 1998, vid. en la p. web, <http://www.minbuza.nl/English/Conference/>.

141. Por ejemplo, el Acuerdo de cooperación concluido en 1968 por la Secretaría de la CPA con el Centro para el Arreglo de Controversias sobre Inversiones (ICSID) ha tenido sus mayores aplicaciones en los últimos años, como lo prueban las audiencias tenidas en la sede de la CPA por tales tribunales arbitrales en 1988, 1992, 1993 y 1994. Asimismo, entre 1989-1994 la Secretaría de la CPA ha actuado como secretario del Tribunal de Arbitraje que se ocupó del asunto entre EE.UU. y el Reino Unido (Heathrow Airport user Charges); A. EYFFINGER,

particularmente los previstos en las Reglas UNCITRAL (1976, arts. 6-8), en las que el Secretario de la CPA ha sido investido con la facultad de designar la autoridad (*appointing authority*) destinada a ejercer funciones dirimentes en el supuesto de que no se logre un acuerdo entre las partes acerca del nombramiento de los miembros de tales tribunales<sup>142</sup>.

En la línea de progresión iniciada se sitúan las recomendaciones de la Tercera Conferencia Internacional de la Paz. Las más atrevidas son las contempladas en el informe de Orrego Vicuña y Pinto, que propugna el desarrollo del papel de la CPA, no sólo en el marco tradicional que le suministran las Convenciones de La Haya para lo que auspician la participación estatal, directriz de comportamiento que tampoco hay que olvidar, sino sobre todo en la medida en que los servicios de la CPA podrían suministrar un soporte institucional adecuado:

— Al arreglo arbitral de las controversias, en general y respecto de aquéllas en las que estén implicadas entidades no estatales en particular, para lo que ya son de utilidad las reglas modelo mencionadas y aún otras que hubieren de establecerse en su seno de cara a adaptar el sistema de La Haya a los nuevos tiempos, sugiriéndose en este caso contar con la colaboración de expertos de Organizaciones financieras, tales como el Banco Mundial a fin de facilitar su recurso<sup>143</sup>.

— A los sistemas regionales de solución, como el Pacto de Bogotá (1948) o el Protocolo de mediación, conciliación y arbitraje de la OUA (1964), a los que, sin reemplazarlos, procuraría complementar, por ejemplo, facilitando a las partes la elección de los miembros de los órganos de arreglo, lo que exigiría la ampliación de las listas de árbitros elegibles hoy a disposición de la CPA<sup>144</sup> (cuatro por cada Estado parte en las Convenciones de 1899 y 1907 por un período de seis años, lo que en la actualidad arroja un total de unos 250 árbitros).

— A la puesta en escena del *Comité Permanente de Conciliación*, nueva instancia que el informe sugiere crear como órgano subsidiario de la

*The International ...*, cit. pp. 55-56; así como *Annual Report of the Permanent Court of Arbitration*, 1996.

142. Las Reglas UNCITRAL fueron adoptadas por la Comisión de Naciones Unidas sobre el Derecho Mercantil (A/31/98, 15 de diciembre de 1976).

143. Pár. 120 del texto revisado y epígrafe 10 del sumario de propuestas.

144. Pár. 121, *ibid*. Tanto esta propuesta como la anterior se incluyen en el paquete del sistema alternativo de arreglo de controversias (*Alternative Dispute Resolution*, Cap. III), pár. 120 (*Institutionalized arbitration in the PCA*).

Asamblea General, compuesto por 20 amigables componedores elegidos de acuerdo con el criterio de la distribución geográfica equitativa<sup>145</sup> y cuya actuación, de no mediar acuerdo de las partes respecto al medio de arreglo a experimentar o tras fracasar el elegido, se activaría a petición de cualquier miembro de la ONU o del mismo Secretario General<sup>146</sup>; y

— Como instancia capacitada, sobre la base de una nueva regla opcional, para emitir opiniones consultivas a solicitud de Estados y Organizaciones interestatales<sup>147</sup>.

La Secretaría de la CPA se mostró satisfecha y presta a poner en marcha tales desarrollos si a ello hubiera lugar<sup>148</sup>.

Mas parcas y restrictivas, probablemente por ser mas realistas, son las "Conclusiones sobre los Temas de La Haya" (elaboradas, en aplicación de la res. 53/99, por los Gobiernos de los Países Bajos y la Federación de Rusia sobre la base de las observaciones hechas al informe de los relatores en su primera fase, aspectos normativos y legislativos, que denominaremos *Conclusiones de La Haya*), en la medida que no contemplan la posibilidad de que la CPA pudiera emitir opiniones consultivas (asumiendo así la crítica de

145. El informe propone al efecto la distribución por cuatro regiones geográficas (África, Asia, América y Europa, sin distinguir *a priori* entre oriente y occidente) representadas a razón de 5 miembros cada una, que ocuparían sus asientos por un período de seis meses siguiendo un estricto orden de rotación sobre la base de la lista alfabética de los miembros de Naciones Unidas. El Presidente, también designado por rotación, podría nombrar un Grupo de Conciliadores (de 5 miembros, por ejemplo) que actuaría como una especie de agencia de ejecución asistida por la CPA (pár. 258); vid. L.B. SOHN, "Broadening the Role of the United Nations in Preventing, Mitigating or Ending International or Internal Conflicts that Threaten International Peace and Security", *Internaional Rule of Law Center Occasional Papers*, 1997-1, pp. 35-37.

146. Pár. 257-259.

147. Pár. 160; iniciativa añadida a instancias de las observaciones que al informe preliminar hizo a título particular Rosenne, Secretario General de la CPA, "General comments on "Peaceful settlement of Disputes", pár. 11, 24 de noviembre de 1998.

147. Initial Comments of the International Bureau of the Permanent Court of Arbitration on the Report, International Bureau of the PCA, junio de 1998; véase también el discurso pronunciado por N. Stephen (Presidente de la Sesión conmemorativa del centenario de la CPA), Palacio de la Paz, La Haya, 18 de mayo de 1999.

148. Ibid.



G. Guillaume, Juez de la CIJ)<sup>149</sup>, ni la de colaborar con los sistemas regionales de arreglo<sup>150</sup>. Por otra parte, y aunque en este caso la CPA sólo sería un instrumento, se mira en general con particular recelo la creación del *Comité Permanente de Conciliación*, principalmente por ser: a) *innecesaria* su institución a la vista de que la conciliación no ha tenido ni tiene en la práctica la importancia que los relatores pretenden atribuirle como medio de arreglo de las controversias (lo prueba que las previsiones a la conciliación en las cláusulas compromisorias estén prácticamente por experimentar); b) *problemática* su ubicación en el seno de Naciones Unidas al poder entrar en colisión con las funciones del Consejo de Seguridad y de la Asamblea General (cosa distinta es la adopción de las reglas modelo sobre el recurso a una comisión de buenos oficios, mediación o conciliación en las Naciones Unidas, A/RES/44/415, 4 de diciembre de 1989)<sup>151</sup>; e c) *inconstitucional* su pretendida activación sin contar con el expreso deseo de las partes implicadas en tanto ello iría en contra del principio de libertad en la elección de medios<sup>152</sup>. Las conclusiones de La Haya sí apuntan como novedad que el Consejo de Seguridad contemple la posibilidad de recomendar a las partes el recurso a la CPA, ya a su alcance sobre la base del art. 36.1 de la Carta de las Naciones Unidas<sup>153</sup>. Dada su gra-

149. "Le règlement pacifique des différends: perspectives pour le 21 siècle", pár. 5, discurso pronunciado en el acto de conmemoración del centenario, Palacio de la Paz, La Haya, 18 de mayo de 1999.

150. Que ni siquiera contó con el apoyo de las Organizaciones regionales implicadas, vid. CJI/doc.78/98, 25 de agosto de 1998, en relación con el comentario del Cap. VI del informe preliminar de Orrego y Pinto.

151. Víd. el texto de la res. en castellano en J. PUEYO y M<sup>a</sup> T. PONCE: *Derecho internacional público, Organización Internacional, Unión Europea, Recopilación de instrumentos jurídicos fundamentales*. Santiago de Compostela, 1998, p. 251.

152. Vid. en particular las críticas del Comité Consultivo sobre Cuestiones de Derecho Internacional del Ministerio de Asuntos Exteriores de los Países Bajos (Comments on the preliminary report by F. Orrego Vicuña and C. Pinto, La Haya, 23 de diciembre de 1998); H. CORELL ("The feasibility of Implementing The Hague/St. Petersburg Centennial Recommendations Under the UN System" Consultation on the Peaceful Resolution Major International Disputes, Londres, 11-15 diciembre 1998); G. GUILLAUME (Commentaires sur le Rapport préliminaire de MM. F. Orrego Vicuña et C. Pinto, 22, septiembre 1998). Así, en las conclusiones de La Haya expresamente se sugiere que se examine: "the function and role of mediation/conciliation; whether a Permanent Conciliation Committee would enjoy the confidence of parties, essential to the conciliation process; y whether such functions might be better co-ordinated with the Permanent Court of Arbitration".

153. En virtud del cual, el Consejo de Seguridad actuando como agente indirecto de la controversia podrá, en cualquier momento en que ésta se encuentre,

tuidad, nada tienen las conclusiones de La Haya que objetar a las directrices de comportamiento auspiciadas por la Conferencia de los miembros de la CPA en la resolución adoptada con motivo de su centenario (17 de mayo de 1999), que invita a los Estados: 1) a ratificar la Convención de 1907<sup>154</sup> (que junto con la de 1899 sumaban en junio de 1998 más de 100 Estados partes)<sup>155</sup>; 2) a incluir en los tratados internacionales, acuerdos y contratos comerciales, cláusulas compromisorias que prevean el recurso a los servicios de la CPA, sea en materia de arbitraje<sup>156</sup> o en cualesquiera otro medio de arreglo auspiciado en su seno; y 3) a contribuir con mayor generosidad al Fondo de Asistencia Fiduciaria de la CPA<sup>157</sup>.

“recomendar los procedimientos o métodos de ajuste que sean apropiados”, incluido por tanto el posible recurso a la CPA.

154. Recomendación incluida también entre las sugeridas en los comentarios del gobierno del Reino Unido sobre los temas del centenario, parte A, epígrafe 14.

155. Son partes tanto en la Convención de 1899 como en la de 1907: Alemania, Australia, Austria, Belarús, Bélgica, Bolivia, Brasil, Burkina Faso, Camboya, Camerún, Canadá, Chile, China, Colombia, Cuba, Dinamarca, Estados Unidos, Egipto, El Salvador, España, Francia, Guatemala, Haití, Honduras, Hungría, Iraq, Islandia, Japón, Kirgizistán, Laos, Líbano, Luxemburgo, México, Nicaragua, Noruega, Países Bajos, Panamá, Paraguay, Portugal, Rusia, Reino Unido, Rep. Dominicana, Rumania, Senegal, Suecia, Suiza, Tailandia, Ucrania, y Rep. Democrática del Congo (ex Zaire); sólo lo son en la Convención de 1899, Argentina, Bulgaria, Ecuador, Eritrea, Eslovenia, Fiji, Grecia, Guyana, India, Irán, Nueva Zelanda, Pakistán, Perú, Sri Lanka, Uruguay, Venezuela, Yugoslavia y Zimbabue; mientras que únicamente en la de 1907, Chipre, Egipto, Finlandia, Israel, Jordania, Liechtenstein, Malta, Nigeria, Pakistán, Polonia, las Res. Checa y Eslovaca, Singapur, Sudán, Suriname, Swazilandia y Uganda. De acuerdo con el art. 91 de la Convención de 1907, “el presente Convenio reemplazará, en las relaciones entre las potencias signatarias, al de 29 de julio de 1899 para el arreglo pacífico de los conflictos internacionales”. Es significativo advertir, de otra parte, que las adhesiones a las Convenciones de La Haya se han producido en tres oleadas, al tiempo de su adopción, tras el proceso de descolonización durante la década de los sesenta y más recientemente, durante la década de los noventa, debido a la desintegración de Yugoslavia y la URSS. y, por ende, el abandono del sistema socialista por de los países situados en su órbita; vid. mi trabajo sobre “El arreglo pacífico de controversias ...”, cit., p. 242 y el cuadro de la p. 246.

156. Como ocurre en el marco de la Convención sobre el comercio internacional de especies amenazadas de fauna y flora salvaje (1973, art. XVIII.4) y el Protocolo al Tratado Antártico sobre protección del medio ambiente (1991, art. 1.3), que atribuyen al Secretario de la CPA funciones dirimientes en relación con los tribunales arbitrales a los que hacen referencia tales tratados a fin de resolver las controversias a que pudiera dar lugar la interpretación o aplicación de sus disposiciones.

157. Según datos de la Secretaría de la CPA, la contribución de los Estados miembros de la CPA es insignificante, al punto que el presupuesto para la

b) *La Corte Internacional de Justicia*

El papel a desempeñar en el siglo XXI por la CIJ ha sido la piedra angular de la Tercera Conferencia Internacional de la Paz en relación con la cuestión del arreglo pacífico de las controversias. En torno al mismo se ha cuestionado, no sólo el perfeccionamiento y desarrollo (tanto de las bases de jurisdicción como de legitimación activa) de la tradicional doble competencia de la Corte, contenciosa (por la que resuelve controversias entre Estados mediante decisiones vinculantes, arts. 34-36 y 59 del Estatuto) y consultiva (por la que emite dictámenes sobre cualquier cuestión jurídica que le sometan las Organizaciones interestatales autorizadas para ello por la Carta, arts. 96 y 65 del Estatuto), sino también la posibilidad de que la Corte asuma nuevas funciones en tanto que órgano judicial principal de las Naciones Unidas, y por extensión de la comunidad internacional, como ejercer de *Corte Constitucional* para la identificación de los principios esenciales del Derecho internacional. Sin embargo, como aconteció en relación con la CPA, y aún más, gran parte de las propuestas del informe de F. Orrego Vicuña y C. Pinto (enmarcado bajo la rúbrica *A central (envolving) role for the ICJ in the new structure of international law*, cap. IV del informe revisado) o han sido desestimadas o, como poco, objeto de rebaja en las conclusiones de La Haya. Veamos aquellas iniciativas y hasta donde llega su estrangulamiento por las segundas<sup>158</sup>.

b. 1) *Jurisdicción contenciosa*

Dado que la competencia contenciosa de la CIJ es voluntaria y se basa en el consentimiento de los sujetos implicados<sup>159</sup>, para activar su recurso, su

Asistencia no alcanzó los 300.000 dólares en 1998; vid. Initial Comments ..., párr. 12.

158. No será valorado en el presente trabajo los diversos puntos de vista expresados en relación con la ampliación de los miembros de la Corte, si bien cabe anotar que el informe de los relatores proponía una ampliación de 15 a 23 magistrados, vid. los párrs. 232-235 del informe revisado y las observaciones hechas a los mismos, particularmente por el juez Guillaume y por Rosenne, *cits. supra*.

159. Corolario de la soberanía e igualdad soberana de los Estados, el principio de libre elección de medios es el lastre que ha de arrostrar la obligación de arreglo pacífico que a todos los Estados incumbe en tanto que norma de Derecho internacional general (arts. 2.3 y 33 de la Carta de las Naciones Unidas,

Estatuto ha puesto a disposición de los Estados –los únicos a los que se reconoce legitimación activa por esta vía (art. 34)– diversos cauces a través de los cuales pueden consentir de antemano, a saber, a través de las declaraciones hechas de conformidad con el artículo 36.2 (*cláusula facultativa u opcional*), o por vía convencional, sea mediante tratados generales de arreglo pacífico o *cláusulas compromisorias* (art. 36.1)<sup>160</sup>. El consentimiento prestado *a posteriori* puede ser, de otro lado, el fruto de un acuerdo expreso (*compromiso*, una posibilidad que apenas ha dado a la CIJ el diez por ciento de los asuntos sometidos a su jurisdicción, incidiendo casi todos en asuntos sobre trazado de fronteras)<sup>161</sup>, o deducirse implícitamente de actos concluyentes de las partes

Declaración sobre los Principios, aneja a la res. 2625-XXV, 24 de octubre de 1970, y la Declaración de Manila sobre el arreglo pacífico de las controversias, res. 37/10, 1982). La exigencia del consentimiento se hace así patente tanto por lo que atañe a la misma obligación –de mero comportamiento– como por lo que hace a los medios y procedimientos dispuestos para su experimentación, a expensas del acuerdo de los sujetos partes en la controversia a los que se reconoce libertad en su elección y puesta en escena; vid. J.G. MERRILS, “The principle of peaceful settlement of disputes”, *Essays M. Akehurst*, Londres y Nueva York, 1994, p. 49; A. REMIRO et al., *Derecho Internacional*, cit., pp. 825 y ss., así como la bibliografía citada en relación con los caps. XXX y XXXIII de esta obra.

160. Sobre los títulos *a priori* que pueden fundamentar su jurisdicción contenciosa, vid. R. CASADO RAIGÓN, *La jurisdicción contenciosa de la Corte Internacional de Justicia. Estudio de las reglas de su competencia*, Córdoba, 1987; J.I. CHARNEY, “Compromisary clauses and the jurisdiction of the International Court of Justice”, *AJIL*, 1987-4, p. 855; S. TORRES BERNÁRDEZ, “La reciprocidad en el sistema de jurisdicción obligatoria establecido en el art. 36.2 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia”, *Cursos de DI de Vitoria/Gasteiz* 1988, pp. 317-438; N. KLEBBON, “The World Courts compulsory jurisdiction under the optional clause: past, present, and future” *Nordic Journal of International Law*, 1989, pp. 257-286; R. HIGGINS, “International Law and the avoidance, containment and resolution of disputes”, *R. des C.* 1991, pp. 243 y ss; S. ODA, “The International Court of Justice Viewed from the Bench (1976-1993)”, *R. des C.*, 1993-VII, p. 9; R. SZAFARZ, *The Compulsory Jurisdiction of the ICJ*, Dordrecht, 1993; R.Y. JENNINGS, “The International Court of Justice after Fifty Years”, *AJIL*, 1995-3, p. 493; B. AJIBOLA, “Bases for Jurisdiction Before the International Court of Justice”, N. JASENTULIYANA (ed.), *Perspectives on International Law*, Kluwer, 1995, pp. 227-274; F. JIMÉNEZ GARCÍA, *La jurisdicción obligatoria unilateral del Tribunal Internacional de Justicia. Sus efectos para España*, Dykinson, 1999, especialmente pp. 67 y ss.

161. Dos de los pendientes ante la Corte actualmente, así, los asuntos relativos a la *Isla de Kasikili/Sedudu* (Botswana/Namibia) y *Souveraineté sur Pulau Ligitan et Pulau Sipadan* (Indonesia/Malasia); en relación con el asunto *Proyecto Gabčíkovo-Nagymaros* (Hungría/Eslavaquia) la Corte ya dictó sentencia sobre el fondo (25 de septiembre de 1997), si bien está aún pendiente la determinación de la indemnización debida. Otros asuntos sometidos en su día a la CIJ en virtud de

(principio de *forum prorogatum* desarrollado por la jurisprudencia de la Corte)<sup>162</sup>.

La poca predisposición estatal a aceptar la jurisdicción obligatoria de la CIJ *sub art.* 36.2 es la premisa de la que parte el informe de los relatores para auspiciar el desarrollo de otros caminos que permitan fundamentarla, conocidos o por descubrir. Y como punto de partida (otra cosa serán las propuestas hechas para paliarla) no les falta razón, tanto desde una perspectiva cuantitativa como cualitativa. Sirva como muestra de lo primero el proporcionalmente menguante número de Estados, en comparación con el incremento sucesivo de miembros de la sociedad internacional, dispuestos a suscribir la cláusula opcional<sup>163</sup>, hasta el punto de que si en tiempos de la CPJI la gran mayoría de los Estados partes en su Estatuto hicieron la oportuna declaración, y en 1946 ese porcentaje alcanzó al cincuenta por ciento de partes en el Estatuto de la

compromiso fueron: *Derecho de Asilo* (Colombia/Perú); *Minquiers et Ecréhous* (Francia/Reino Unido); *Soberanía sobre ciertas parcelas fronterizas* (Bélgica/Países Bajos); *Plataforma continental del Mar del Norte* (Rep. Federal de Alemania/Países Bajos, Rep. Federal de Alemania/Dinamarca); *Plataforma continental* (Túnez/Libia), *Delimitación de la frontera marítima en la región del Golfo del Maine* (Canadá/Estados Unidos); *Plataforma continental* (Libia/Malta); *Diferencia fronteriza* (Burkina Faso/Mali), *Diferencia fronteriza, terrestre, insular y marítima* (El Salvador/Honduras); *Diferencia territorial* (Libia/Chad); vid. *Annuaire de la CIJ*.

162. CPJI, asunto de los *derechos de la minoría de la Alta Silesia*, s. 26 de abril de 1928; CIJ, asuntos del *estrecho de Corfú*, s. 4 de abril de 1949; *Haya de la Torre*, s. 13 de junio de 1951; *Anglo-Iranian Oil Company*, s. 22 de julio de 1952; vid. E. Pecourt, "El principio de *forum prorogatum* y su aplicación por los tribunales internacionales", *Anales de la Universidad de Valencia*, 1960-61, p. 3.

163. Entre los diversos trabajos que en vida de la CIJ se han ocupado de esta frustrante realidad, vid. C.H.M. Waldock, "Decline of the Optional Clause", *BYIL*, 1955-56, p. 244; L. GROS, "Review of the role of the International Court of Justice", *AJIL*, 1972, p. 479; y "Compulsory jurisdiction under the optional clause: History and Practice", en L. DAMROSCH (ed.), *The International Court of Justice at the Crossroads*, 1987; G. ABI SAAB, "L'orientation de la CIJ - Reflexions sur quelques tendances récentes", *RGDIP*, 1992, p. 273; MERRILLS, "The optional clause revisited", *BYIL*, 1993, p. 197; R. JENNINGS, "New problems at the ICJ - The International Law in an evolvign world", *Essays E. Jiménez de Aréchaga*, 1994, p. 1061; G. GUILLAUME, "The future of International Judicial Institution", *ICLQ*, 1995, p. 848; L. CONDORELLI, "La Cour International de Justice: 50 ans et (pour l'heure) pas une ride", *Journal Européen de Droit International*, 1995, p. 388; M.M. BEDJAOUI, "Le cinquantième anniversaire de la Cour Internationale de Justice", *R. des C.*, 1996, t. 257, p. 9; S. ROSENNE, "Lessons of the past and needs of the future", en C. Peeck and R.S. LEE (eds.), *Increasing the effectiveness of the International Court of Justice*, 1997, p. 466.

CIJ, a partir de la década de los sesenta descendió a un tercio<sup>164</sup>, relación que parece estabilizada a la vista de que a 30 de junio de 1999 de los 185 miembros de la ONU (187 en el Estatuto) únicamente 62 Estados (entre los que sólo un miembro permanente del Consejo de Seguridad, el Reino Unido, la mantiene)<sup>165</sup> cuentan con declaraciones en vigor (España entre ellos, desde el 29 de octubre de 1990)<sup>166</sup>.

164. Arrojando los siguientes porcentajes entre 1925 y 1995:

Años	Declaraciones sub art. 36.2 del Estatuto	Estados partes en el Estatuto
1925 (CPJI)	23	36
1930	29	42
1935	42	49
1940	32	50
1946 (CIJ)	23	51
1950	35	61
1955	32	64
1960	39	85
1965	40	118
1970	46	129
1975	45	147
1980	47	157
1985	46	162
1990	53	162
1995	59	187

Vid. el dossier preparado por la CIJ con motivo del cincuentenario, en [www.icj-cij.org/cijwww/cinformatiogeneale](http://www.icj-cij.org/cijwww/cinformatiogeneale).

165. Vid. supra el epígrafe 1.b).

166. BOE de 16 noviembre de 1990. Véase, E. ORIHUELA, "España y la jurisdicción obligatoria del Tribunal Internacional de Justicia", *REDI*, 1989-1, pp. 69 y ss; J.D. GONZÁLEZ CAMPOS, "España reconoce como obligatoria la jurisdicción de la CIJ", *REDI*, 1990-2 pp. 361 y ss; J.A. PASTOR RIDRUEJO, "The spanish declaration of acceptance of the compulsory jurisdiction of the International Court of Justice", *Spanish Yearbook of International Law (SYIL)*, 1991, pp. 19 y ss.; P. ANDRÉS, "España y el Tribunal Internacional de Justicia", *Meridiano CERI*, núm. 3, 1995, pp. 4-8; F. JIMÉNEZ GARCÍA, *La jurisdicción ...*, cit., pp. 60-62. Con anterioridad, España reconoció la jurisdicción de la CPJI en virtud de la declaración de 21 de septiembre de 1928 por un período de diez años, que no renovó llegado a su término, Cf. Cf. *Publicaciones de la CPJI*, serie E, núm. 5, 1928-29, p. 392; y 1939-1945, p. 51.



**DECLARACIONES HECHAS DE CONFORMIDAD CON EL ART. 36.2 DEL ESTATUTO**  
(A 30 de junio de 1999)<sup>167</sup>

Australia	17/3/1975	Luxemburgo	15/9/1930
Austria	19/5/1971	Madagascar	22/7/1992
Barbados	1/8/1980	Malawi	12/12/1966
Bélgica	17/6/1958	Malta	6/12/1966
Botswana	16/3/1970	Mauricio	23/8/1968
Bulgaria	24/6/1992	México	28/10/1947
Camboya	19/9/1957	Nauru	29/1/1988
Camerún	3/3/1994	Nicaragua	24/9/1929
Canadá	10/5/1994	Nigeria	30/4/1998
Chipre	29/4/1988	Noruega	25/6/1996
Colombia	30/10/1937	Nueva Zelanda	22/9/1977
Costa Rica	20/2/1973	Países Bajos	1/8/1956
Dinamarca	10/12/1956	Pakistán	13/9/1960
Egipto	2/7/1957	Panamá	25/10/1921
España	29/10/1990	Paraguay	25/9/1996
Estonia	21/10/1991	Polonia	25/4/1996
Filipinas	18/1/1972	Portugal	19/12/1955
Finlandia	21/1958	Reino Unido	1/1/1969
Gambia	22/6/1966	R. Dominicana	30/9/1924
Georgia	20/6/1995	R. Dem. del Congo	8/12/1989
Grecia	10/1/1994	R. Fed. de Yugoslavia	26/4/1999
Guinea	4/12/1998	Senegal	2/12/1985
Guinea-Bissau	7/8/1989	Somalia	11/4/1963
Haití	4/10/1921	Sudán	2/1/1968
Honduras	6/6/1986	Suecia	6/4/1957
Hungría	22/10/1992	Suiza	28/7/1948
India	18/9/1974	Surinam	31/8/1987
Japón	15/9/1958	Swazilandia	26/5/1969
Kenya	19/4/1965	Togo	25/10/1979

167. Vid. la pág. web, [www.un.org/Depts/Treaty/](http://www.un.org/Depts/Treaty/). La relación incluye las declaraciones depositadas en tiempos de la CPJI y aún vigentes, consideradas como aceptación de la jurisdicción de la CIJ por lo que hace a las partes en su Estatuto (art. 36.5). De acuerdo con los datos manejados, resulta confuso si la declaración de El Salvador (26 de noviembre de 1973) está todavía en vigor, pues mientras el listado suministrado al efecto por la CIJ no la incluye (vid. [www.icj-cij.org/cij/www/cinformatio...](http://www.icj-cij.org/cij/www/cinformatio...)), si lo hace el realizado por el Secretario General, al que gobierno salvadoreño remitió una comunicación (fecha el 27 de noviembre de 1978) poniendo de manifiesto su decisión de extender por un período de 10 años, a partir del 26 de noviembre de 1978, su aceptación de la jurisdicción obligatoria de la CIJ (en [www.un.org/Depts/Treaty/](http://www.un.org/Depts/Treaty/)). El texto en español de la mayoría de las declaraciones en vigor (salvo la de El Salvador y las depositadas a partir de 1998) puede verse en F. JIMÉNEZ GARCÍA, *La jurisdicción* ..., cit. pp. 347 y ss.



Expresivo de la ausencia de un acuerdo, de un deseo real de que el consentimiento prestado de antemano pueda, llegado el caso, justificar la condición de demandado son, desde una perspectiva cualitativa, las reservas de todo tipo y condición (*ratione personae, temporis, litis pendenciae y materiae*<sup>168</sup>, entre las que merece especial mención por su generalidad la denominada *reserva automática*<sup>169</sup>) y las cláusulas temporales imponiendo la posibilidad de denuncia, enmienda o modificación de la declaración con efectos inmediatos –desde su recepción o notificación al Secretario General–<sup>170</sup>, que con unos u otros

168. La reserva *ratione materiae* añadida por Canadá a su declaración de cláusula opcional en 1994 (10 de mayo) excluyendo de la competencia de la Corte las controversias que pudieran originar medidas unilaterales de gestión y conservación de pesquerías y su ejecución –modificada en el sentido indicado dos días antes de promulgar la Ley C-29 sobre protección de las pesquerías costeras (Coastal Fisheries Protection Act, 12 de mayo de 1994)–, y la decisión de la Corte (s. de 2 de diciembre de 1998) diciendo amén a la interpretación canadiense de su reserva para descartar su jurisdicción sobre el caso planteado por España (que la mayoría de los jueces que sustenta la sentencia manipula), ponen aún más en evidencia las limitaciones de este fundamento jurisdiccional; vid. en Meridiano *CERI*, núm. 3 (mayo 1995) los trabajos de P. ANDRÉS, “España y el Tribunal Internacional de Justicia”, p. 4; y L. PÉREZ-PRAT, “La alta mar no es de Canadá”, p. 9; C. FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE, “El asunto de la competencia en materia de pesquerías”, *CERI*, núm. 23 (octubre 1998), p. 21; F. JIMÉNEZ GARCÍA, La jurisdicción ..., cit. pp. 317 y ss.

169. Mediante la que el declarante exceptúa de la competencia de la Corte los asuntos pertenecientes esencialmente a su jurisdicción interna según apreciación en cada caso del propio interesado, que introduce por primera vez la declaración de 1946 de EE.UU. (reserva Connally) y pronto la copian las de otros países, aunque hoy sólo media docena la mantienen en sus declaraciones (México, Liberia, Sudán, Malawi, Filipinas, la India), dados los efectos de retorno que la misma puede implicar debido al juego de la reciprocidad (CIJ, asunto sobre *ciertos empréstitos noruegos*, s. 6 de julio de 1957) y al sentimiento generalizado de su invalidez –que puede acarrear la de la misma declaración– por burlar la competencia de la Corte para decidir sobre su propia competencia (art. 36.2 de su Estatuto); vid. en este sentido las opiniones disidentes del Juez Lauterpach en el asunto sobre *ciertos empréstitos noruegos* (ibid. Recueil 1957, p. 49) y en el asunto *Interhandel* (CIJ, s. 21 de marzo de 1959, p. 100).

170. Así, en las declaraciones de Barbados, Botswana, Camboya, Canadá, Chipre, España –por lo que hace a la enmienda o retirada de las reservas añadidas a su declaración– Gambia, Guinea, Honduras, Hungría, Japón, Kenia, Madagascar, Malta, Mauricio, Nigeria (según la enmienda depositada en 1998 respecto de su declaración anterior, de 1968), Pakistán, Polonia (cláusula añadida en su nueva declaración de 1996), Portugal, Reino Unido, Rep. Democrática del Congo, Senegal, Suazilandia, Yugoslavia.

formatos acompañan a más de dos tercios de las declaraciones en vigor<sup>171</sup>, siendo destacable el hecho de que los Estados que hoy mantienen declaraciones incondicionales (que apenas representan un diez por ciento de los miembros de las Naciones Unidas) las formularon en su mayoría en tiempos de la CPII (pertenecientes, salvo la de Luxemburgo, a países latinoamericanos)<sup>172</sup> o durante los primeros años de vida de la CIJ (casi todas por países de Europa occidental)<sup>173</sup>, posteriormente no llega a media docena los Estados que han ingresado en este selectivo club [tres países de Europa oriental, Bulgaria (1992), Estonia (1991) y Georgia (1995)<sup>174</sup>, y dos africanos, Guinea-Bissau (1989) y Camerún (1994)]. Resulta significativo, de otro lado, la casual coincidencia temporal entre las declaraciones hechas por los dos últimos Estados y las demandas presentadas ante la CIJ sirviéndose de este título de jurisdicción, Guinea-Bissau c. Senegal (*sentencia arbitral de 31 de julio de 1989*)<sup>175</sup>, y Camerún c. Nigeria (*frontera terrestre y marítima*)<sup>176</sup>. Aún con

171. Véase la clasificación que al respecto hace S. TORRES BERNÁRDEZ, "La reciprocidad ...", cit., pp. 433 y ss.; y F. JIMÉNEZ GARCÍA, *La jurisdicción ...*, cit. pp. 147 y ss.; también H. BRIGGS, "Reservation to the Acceptance of Compulsory Jurisdiction of the ICJ", *R. des C.* 1958. t. 93; H. FUMEL, *Les réserves dans les déclarations d'acceptation de la juridiction de la CIJ*, Nancy, 1978; S.A. ALEXANDROV, *Reservation in Unilateral Declaration Accepting the Compulsory Jurisdiction of the ICJ*, Dordrecht, 1995.

172. Así las declaraciones de Panamá, Haití, Uruguay (las tres depositadas en 1921), Rep. Dominicana (1924), Nicaragua (1929, uno de los títulos en los que la Corte basó su jurisdicción en el asunto actividades militares ...), Colombia (1937), a las que hay que sumar la mencionada de Luxemburgo (1930).

173. Suiza (1948), Liechtenstein (1950), Dinamarca (1956), Países Bajos (1956), Suecia (1957) y Finlandia (1958), a los que hay que añadir un país centro-africano, Uganda (1963). Noruega, que en otro tiempo hizo una declaración incondicional, la revisó en 1996, principalmente para añadir reservas *ratione materiae* respecto de las controversias nacidas de la aplicación o interpretación de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 1982.

174. La declaración incondicional que en su día formuló Polonia (1990) la modificó en 1996 para añadirle reservas, entre las que se cuenta la exclusión de la competencia de la Corte respecto de los asuntos pertenecientes a su jurisdicción interna, si bien no explícita la facultad de su gobierno de llevar a cabo tal calificación, así como una cláusula temporal de denuncia parcial con efectos inmediatos.

175. CIJ, s. 12 de noviembre de 1991; asunto que continuó en el relativo a la *delimitación marítima entre Guinea-Bissau y Senegal* (Guinea Bissau c. Senegal), del que las partes desistieron al lograr un acuerdo al respecto (1995); vid. J.P. QUENEUDEC, "L'arbitrage relatif à la détermination de la frontière maritime entre la Guinée Bissau et le Sénégal", *AFDI*, 1989, p. 326; y M. KAMPTO, "Le contentieux de la frontière maritime entre la Guinée-Bissau et le Sénégal", *RGDIP*, 1997-3, p. 695.

reservas, otro tanto cabe decir de las declaraciones de Guinea (1998) y de la Rep. Federal de Yugoslavia (1999), hasta ahora las últimas depositadas, a los que ha faltado tiempo para demandar, entre otros, con tal fundamento, Guinea a la Rep. Democrática del Congo (demanda depositada el 28 de diciembre de 1998 en relación con el asunto *Ahmadou Sadio Diallo*), y Yugoslavia a diez Estados miembros de la OTAN que han participado en la “campaña aérea” contra Yugoslavia (demandas depositadas por el régimen de Belgrado tres días después de su declaración de cláusula opcional, el 29 de abril de 1999, asuntos sobre la *licitud del empleo de la fuerza*)<sup>177</sup>.

La renuencia a aceptar de antemano la jurisdicción de la CIJ no se queda en la cláusula opcional, sino que salpica a la derivada de tratados generales de arreglo pacífico multilaterales, caso del Acta General<sup>178</sup>, que a pesar de su vocación universal no cuenta en la actualidad ni con una veintena de partes, y eso sumando las ocho adhesiones a su texto revisado de 1949 (casi todas depositadas por países del norte y centro de Europa)<sup>179</sup> a las mantenidas a su

176. La demanda de Camerún (fecha el 29 de marzo de 1994) fue depositada apenas veinte días después de su declaración de cláusula opcional (3 de marzo de 1994). El asunto está aún pendiente ante la Corte, que se ha considerado competente tras desestimar las ocho excepciones preliminares planteadas por Nigeria (s. de 11 de junio de 1998). El 28 de octubre de 1998 Nigeria presentó ante la Corte *demanda de interpretación de la sentencia de 11 de junio de 1998*, resuelta a su vez por s. de 25 de marzo de 1999; vid. en la pág. web, <http://www.icj-cij.org/>.

177. Las demandas de Yugoslavia se presentaron, por este orden, contra los Estados Unidos, el Reino Unido, Francia, Alemania, Italia, Países Bajos, Bélgica, Canadá, Portugal y España, acusándolos de bombardear su territorio en violación de la obligación de no recurrir al empleo de la fuerza contra otro Estado, y solicitando de la Corte la determinación de responsabilidades. Además de las declaraciones hechas de conformidad con la cláusula opcional, que no todos los demandados tienen (Italia, Francia y Estados Unidos), fue invocado como título de jurisdicción el art. X de la Convención sobre el genocidio (precepto, no obstante, reservado por Estados Unidos y España). Yugoslavia presentó el mismo día demandas de indicación de medidas provisionales solicitando de la Corte ordenar a los Estados encausados “cesser immédiatement de recourir à l'emploi de la force”, y de “s'abstenir de tout acte constituant un recours ou une menace de recours à la force contre la République de Yougoslavie”, medidas que la Corte rechazó en relación con todos los asuntos por Órdenes de 2 de junio de 1999; vid. [www.icj-cij.org/](http://www.icj-cij.org/); e infra.

178. Que impone a las partes la experimentación obligatoria de métodos jurisdiccionales en la solución de todas las controversias, jurídicas o no, disponiendo para las primeras su sumisión a la Corte de La Haya, a menos que las partes conviniesen acudir al arbitraje (art. 17), y para las segundas, supuesto el fracaso de la vía diplomática, el recurso a la conciliación y de fracasar ésta al arbitraje (art. 21).

179. Así, Bélgica (1949), Suecia (1950), Noruega (1951) Dinamarca (1952), Luxemburgo (1961), Países Bajos (1971), Estonia (1991), a los que se añade un

versión originaria de 1928<sup>180</sup>; o desde una perspectiva regional el Pacto de Bogotá (1948) y el Convenio Europeo para el arreglo pacífico de las controversias (1957), de los que no son partes ni la mitad de los miembros de las Organizaciones regionales (OEA y Consejo de Europa) patrocinadoras<sup>181</sup>, y de los que han dado este paso un tercio lo ha hecho con reservas<sup>182</sup>. Repárese por lo demás en la coincidencia entre los Estados partes en estos tratados y los que han formulado declaraciones de cláusula opcional limpias de reservas.

A la vista, pues, de que los Estados eluden asumir *a priori* compromisos de arreglo que impongan la competencia de la CIJ por cualesquiera de los caminos que permiten fundamentarla con alcance general (cláusula opcional o tratado general de arreglo pacífico), el informe sometido por Orrego Vicuña y Pinto a la Tercera Conferencia Internacional de la Paz propone una doble línea de actuación por lo que hace al desarrollo de los títulos de jurisdicción hoy establecidos en los arts. 36.1 y 2 del Estatuto. Consiste una en tratar de limitar el alcance del consentimiento prestado mediante el juego de las declara-

país subsahariano, Burkina Fasso (1962); vid. *Traités multilatéraux ...*, o la pág. web, <http://www.un.org/Depts/Treaty>.

180. En esta situación se encuentran una docena de Estados: Finlandia (1930), Australia, Canadá, Grecia, Irlanda, Italia, Nueva Zelanda, Perú (que se adhirió al Acta en 1931), Suiza (1934), Etiopía y Letonia (ambos en 1935). España, que se adhirió al Acta el 16 de septiembre de 1930 (GM. 27 y 28 de septiembre de 1930), fue el único Estado que la denunció durante el período ginebrino, justamente al término de la Guerra Civil (por carta remitida al Secretario de la Sociedad de Naciones el 1 de abril de 1939, efectiva desde el 8 de abril). Durante la década de los setenta se registraron cuatro denuncias del Acta de 1928: Francia, el Reino Unido y la India la denunciaron en 1974 (el 10 de enero, el 8 de febrero y el 18 de noviembre, respectivamente), y Turquía en 1978 (18 de diciembre), todos, salvo el Reino Unido, tras ser demandados ante la CIJ invocando, entre otros argumentos, el Acta como título de jurisdicción, vid. *supra* el epígrafe 2,b) y en *Traités Multilatéraux déposés auprès du Secrétaire Général*, 1996, pp. 1041-42.

181. Las partes en el Pacto de Bogotá son: Brasil, Chile, Colombia, Costa Rica, El Salvador, Haití, Honduras, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, Rep. Dominicana y Uruguay, siendo destacable la ausencia de países de la importancia de Estados Unidos, Argentina o Venezuela (vid. en la pág. web, [www.oea.org/EN/PROG/](http://www.oea.org/EN/PROG/)). Y en la Convención de 1957: Alemania, Austria, Bélgica, Dinamarca, Italia, Liechtenstein, Luxemburgo, Malta, Noruega, Países Bajos, Reino Unido, Suecia y Suiza (vid. en la pág. web, [www.coe.fr/tablconv](http://www.coe.fr/tablconv)).

182. Seis Estados partes en la Convención de 1957 han aprovechado la facultad (art. 34) de excluir para las controversias jurídicas los capítulos relativos al arbitraje (Bélgica, Malta, Países Bajos, Reino Unido y Suecia), y a la conciliación (Italia). Por lo que hace al Pacto de Bogotá, han formulado reservas: Nicaragua, Paraguay y Perú; Argentina, Bolivia, Chile, Ecuador y Estados Unidos, depositaron reservas al firmar sin luego llegar a ser partes; *ibid*.

ciones de cláusula opcional: a) elaborando con carácter general un listado de materias susceptibles de tal sumisión<sup>183</sup>, sistema de *lista positiva* que ya se intentó sin éxito en relación con el arbitraje en 1899 y 1907<sup>184</sup>, y que por lo que hace a la CIJ tampoco parece tendrá predicamento, ¿o acaso cabe esperar que los suscriptores de la cláusula asuman sin rechistar determinadas categorías de controversias y, en su caso, renunciar al privilegio que les proporciona eludir, principalmente mediante reservas *ratione materiae*, aquéllas en las que previsiblemente puedan verse involucrados en atención a sus circunstancias políticas, económicas, históricas, geográficas ...<sup>185</sup>; y b) perfeccionando el sistema de reservas, principalmente señala "in order to avoid self-judging reservations related to domestic jurisdiction and to introduce reciprocity and other qualifications into the termination of the optional clause"<sup>186</sup>, posibilidad que tiene en contra la jurisprudencia desarrollada por la CIJ<sup>187</sup>. En cuanto a la otra línea de actuación, mirando a la vía convencional, aboga por:

183. Pár. 152 del informe en su versión revisada (a la que en general nos referiremos).

184. Propuestas por Rusia en 1899 y por Gran Bretaña y Portugal en 1907, vid. J. BROWN SCOTT, *The reports of the Hague Conferences ...*, cit., pp. 60 y 392; B. SOHN, "Draft General Treaty ...", cit. pp. 261 y 281-284.

185. Es significativo, en este sentido, la reciente enmienda que ha hecho Nigeria de su declaración incondicional de cláusula opcional (que databa de 1965) tras la demanda de Camerún (asunto relativo a la *frontera terrestre y marítima*), excluyendo de la jurisdicción de la Corte, entre otras, las controversias que afecten a sus asuntos internos, las relativas a la delimitación territorial o las que estén conectadas a hechos o situaciones relacionados con conflictos armados, Vid. en la pág. web, <http://www.un.org/Depts/Treaty/>.

186. Pár. 155.

187. La CIJ ha sentado en su jurisprudencia [asuntos *Nottebohm* (1953); *Derecho de paso por el territorio indio* (1957); *Interhandel* (1959); *Actividades militares y paramilitares en y contra Nicaragua* (1984), *Frontera terrestre y marítima entre Camerún y Nigeria* (1998, excepciones preliminares)] ciertas directivas en relación con las cláusulas temporales que conviene valorar: a) La pérdida de vigencia, modificación o denuncia de la declaración con posterioridad a la incoación del procedimiento no es obstáculo para que éste prosiga; b) La reciprocidad no opera respecto de las condiciones formales de creación, modificación o denuncia de una declaración; y c) Los efectos de la denuncia o modificación de una declaración que prevea su efecto diferido se pospondrán durante un plazo razonable en atención al principio de buena fe; vid. S. ODA, "Reservation in the declarations of acceptance of the optional clause and the period of validity of those declarations: The effect of the Shultz Letter", *BYIL*, 1988, p. 1; S. TORRES BERNARDEZ, "La reciprocidad ...", cit., pp. 360 y ss.; del mismo autor "Reciprocity in the System of Compulsory Jurisdiction and in Other Modalities of Contentious Jurisdiction Exercised by the ICJ", *Essays Elias*, 1992, p. 291; F. JIMÉNEZ GARCÍA, *La jurisdicción ...*, cit., especialmente pp. 118 y ss.

a) la inclusión en los principales tratados multilaterales de cláusulas de arreglo imponiendo a las partes el recurso a la CIJ respecto de las específicas categorías de controversias que pudiera originar la interpretación o aplicación de sus disposiciones (denominadas por eso *cláusulas compromisorias especiales*)<sup>188</sup>, cláusulas que si bien ya aparecen insertas en la inmensa mayoría de los Tratados multilaterales generales auspiciados por Naciones Unidas, no todos prevén el recurso a la CIJ o, haciéndolo, lo imponen con carácter obligatorio<sup>189</sup>; y b) la retirada de las reservas formuladas a tales cláusulas,

188. En general, más de 250 tratados, entre bilaterales y sobre todo multilaterales, restringidos o abiertos, establecen en sus cláusulas compromisorias el recurso a la CIJ, vid. el listado en su Anuario.

189. Cinco son los sistemas en los que cabe clasificar las cláusulas compromisorias dispuestas en los tratados multilaterales generales: 1) Las que se contentan con prever medios de arreglo políticos, incluyendo entre ellos el recurso a los órganos e instituciones internas competentes (Conferencia de las partes, comisiones de expertos ...), caso de la Convención de Viena sobre representación de los Estados en sus relaciones con las Organizaciones internacionales de carácter universal (1975, arts. 84 y 85) y de ciertos tratados sobre desarme (*ad ex.* la Convención sobre la prohibición del empleo, almacenamiento, producción y transferencia de minas antipersonas y su destrucción, 1997, art. 10); 2) Las que prevén procedimientos jurisdiccionales con carácter opcional para las partes (*opting in*), lo que se materializa en la necesidad, bien de participar en un Protocolo facultativo anejo (así las Convenciones de Viena sobre relaciones diplomáticas, 1961, consulares, 1963, y la de Naciones Unidas sobre misiones especiales, 1969), bien de hacer depender su activación de una declaración estatal *ad hoc* (esquema que ha cundido en los tratados auspiciados por Naciones Unidas en materia de protección global del medio ambiente); 3) Las que, tras el fracaso de la vía diplomática, recurren a procedimientos jurisdiccionales, pero expresamente permiten su exclusión o reserva (*opting out*), que es el sistema más generalizado y seguido desde tratados sobre protección de derechos humanos, transporte y comunicaciones, a los de segunda generación en el ámbito de la lucha contra las drogas; 4) Las que establecen el recurso obligatorio a procedimientos jurisdiccionales sin que haya sido expresamente prevista su reserva, siendo el número de estas cláusulas compromisorias escaso y de otra época (*ad ex.* art. IX de la Convención de genocidio, 1948, o el art. 22 de la Convención sobre la represión de la trata de personas y de la explotación de la prostitución ajena, 1950); y, 5) Las que, excepcionalmente, establecen un sistema propio de carácter jurisdiccional, dotándose al efecto de los oportunos tribunales especiales, supuesto claro del Tribunal Internacional de Derecho del Mar instaurado en la Convención de Naciones Unidas de 1982. A la vista de tal clasificación, las reservas que comentaremos a continuación se refieren a las cláusulas compromisorias del tercer y cuarto tipo mencionados; véase en general mi trabajo sobre "El arreglo pacífico de controversias", cit., pp. 290-308.

especialmente numerosas si los llamados a actuar son procedimientos jurisdiccionales, en general, y la CIJ, en particular<sup>190</sup>.

Pero los desarrollos propuestos para la jurisdicción contenciosa de la CIJ no se quedan aquí sino que señalan otros caminos que, hoy por hoy, se adivinan aún más difíciles, si no imposibles de flanquear, principalmente, y con independencia del juicio que pudieran merecer, por no contar con la voluntad política necesaria para auspiciar la reforma de la Carta de las Naciones Unidas y/o del Estatuto de la Corte que todas ellas reclaman. Al respecto se sugiere:

— Instaurar un nuevo título de jurisdicción *sub* art. 36.3 de la Carta<sup>191</sup>, en virtud del cual el Consejo de Seguridad pudiese imponer a las partes el recurso a la CIJ respecto de las controversias de orden jurídico, trocando así en obligación la recomendación a la que alude el mencionado precepto<sup>192</sup>.

— Ampliar las bases de legitimación activa<sup>193</sup>, hasta ahora constreñida a los Estados (art. 34 del Estatuto), a entidades políticas sin tal condición pero capaces de conducir sus asuntos internacionales (lo que parece apuntar a los pueblos con aspiración de estatalidad, posibilidad para la que, se dijo, no sería menester reformar el art. 34)<sup>194</sup>, a individuos asistidos por Estados<sup>195</sup>, y a Organizaciones internacionales, particularmente interestatales pero también a

190. Sobre las reservas formuladas a las cláusulas compromisorias judiciales insertas en los tratados multilaterales generales, vid. mi trabajo cit. *supra*.

191. Pár. 168.

192. Que dice, "Al hacer recomendaciones de acuerdo con este artículo, el Consejo de Seguridad deberá tomar también en consideración que las controversias de orden jurídico, por regla general, deben ser sometidas por las partes a la CIJ, de conformidad con las disposiciones del Estatuto".

193. Pár. 173-176.

194. Así se sugirió (pár. 175) sobre la base de argumentos avanzados por ROSENNE, "Lessons of the past and needs of the future", en *Increasing the effectiveness of the ICJ*, 1997 (C. Peek y R.S. Lee, eds.), pp. 466 y ss., en 487-488.

195. ROSENNE, *ibid.*, defiende esta posibilidad, sobre la base de la experiencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, principalmente en relación con asuntos relativos a la protección diplomática, denegación de justicia y, en general, la protección de los derechos humanos, advirtiendo que "nothing prevents either that the Court might wish to use its powers under the present Statute to ascertain directly the position of an individuals in a case at hand" (Comentarios de Rosenne al informe preliminar de Orrego Vicuña y Pinto, cit.), vid. pár. 176 del informe revisado.



ONG, cuyo recurso ante la CIJ, se añade, podría facilitarse a través de salas *ad hoc*<sup>196</sup>. Y, como colofón,

— Abrir las puertas a una *actio popularis* a ejercer por Estados y órganos representativos de Organizaciones interestatales (en particular por la Asamblea General de las Naciones Unidas) ante la violación de obligaciones de importancia esencial para la sociedad internacional (obligaciones *erga omnes*), debiendo en este caso ser la decisión de la Corte obligatoria para la comunidad internacional en su conjunto<sup>197</sup>, recomendado al tiempo la intervención en este contexto de un Abogado General a fin de llamar la atención de la CIJ sobre los asuntos e intereses de importancia fundamental para la sociedad internacional<sup>198</sup>.

De las propuestas aludidas, sólo ciertos retazos han sido plasmados en las conclusiones que la Conferencia remitirá a la Asamblea General en aplicación de la res. de la Asamblea General 53/99. En relación con la ampliación de la legitimación activa sólo se apunta la creciente tendencia a propiciar el acceso de las Organizaciones interestatales en contenciosos ante la CIJ, rechazando por tanto la propugnada interpretación extensiva del art. 34 del Estatuto respecto de otras situaciones, y expresando al tiempo sus temores acerca de la formación de Salas *ad hoc*, principalmente, se apunta, por “the possible imbalance in the assignment of judges”. El peso del principio del consentimiento en el que se basa la justicia internacional (art. 36 del Estatuto) se sintió en el implícito rechazo de las otras dos propuestas, de las que nos ocuparemos a continuación. Las conclusiones de La Haya sí añaden una reflexión que ni siquiera fue planteada en el informe de los relatores, a saber, extremar las cautelas ante el potencial abuso en la solicitud de medidas cautelares, demandadas hoy en más de un tercio de los asuntos incoados ante la Corte<sup>199</sup>. Examinemos, no obstante, las propuestas de los relatores desestimadas en las Conclusiones de La Haya.

196. Pág. 175.

197. Pág. 171; el informe de los relatores apunta como inspiradores de tal sugerencia los trabajos publicados en *Increasing the effectiveness ...*, cit. (C. PEEK y R.S. LEE, eds.), por Ch. CHINKIN, “Increasing the use and appeal of the Court”, pp. 50-55; y Rosenne, “Lessons of the past and needs of the future”, pp. 466 y ss.

198. Pág. 172.

199. La práctica de solicitar medidas cautelares ha proliferado en los últimos años, así, en los asuntos del *Personal diplomático y consular de los Estados Unidos en Teherán* (EE.UU. c. Irán, 1979); *Actividades militares y paramilitares en y contra Nicaragua* (Nicaragua c. EE.UU, 1984); *Diferencia fronteriza* (Burkina Faso/Rep. de Malí, 1986); *Sentencia arbitral de 31 de julio de 1989* (Guinea Bissau

La instauración de un nuevo título de jurisdicción vía art. 36.3 de la Carta trastoca en efecto el principio de jurisdicción voluntaria, norma incluso respecto de las controversias que supongan una amenaza para la paz y la seguridad internacionales. De acuerdo con los postulados del Cap. VI de la Carta (donde se ubica el art. 36.3), una cosa es que ante controversias cuya persistencia sea susceptible poner en peligro la paz y la seguridad internacionales (art. 33.1) pueda excitarse la actuación del Consejo de Seguridad –y de la Asamblea General– por cauces que trascienden el acuerdo de las partes directamente implicadas<sup>200</sup>, y otra bien distinta que por su virtud pueda ponerse en marcha un mecanismo de arreglo que permita poner fin a la controversia mediante una decisión vinculante; sólo cuando su deterioro conduzca a una amenaza *real* para la paz o, aún más, la quebrante, el Consejo de Seguridad, en tanto que responsable primordial de su garantía (art. 24), podrá activar sus facultades decisorias de conformidad con el Cap. VII, y ni siquiera en tales circunstancias está previsto que el Consejo pueda imponer el recurso a medios de arreglo en general<sup>201</sup> ni jurisdiccionales en particular, en tanto el art. 36.3

c. Senegal, 1990); *Paso por el Grand-Belt* (Finlandia c. Dinamarca, 1991); *Interpretación y aplicación del Convenio de Montreal resultante del incidente aéreo de Lockerbie* (Libia c. EE.UU. y Libia c. Reino Unido, 1992); *Aplicación de la Convención para la represión y el castigo del genocidio* (Bosnia y Herzegovina c. Yugoslavia, 1993); *Delimitación marítima entre Guinea Bissau y Senegal* (Guinea Bissau c. Senegal 1996); *Convención de Viena sobre relaciones consulares* (Paraguay c. EE.UU., 1998); Licitud del empleo de la fuerza (Yugoslavia c. Estados Unidos, el Reino Unido, Francia, Alemania, Italia, Países Bajos, Bélgica, Canadá, Portugal y España, denegadas por Órdenes de 2 de junio de 1999; vid. *infra*); La Grand (Alemania c. EE.UU., 1999).

200. Sea actuando de oficio el Consejo y/o la Asamblea General (arts. 33.2 y 34), sea en virtud de un llamamiento recíproco (arts. 11.2 y 3 y 12), del Secretario General –instigador y factor de aquéllos (arts. 98 y 99)– o a instancias de un Estado miembro no parte en la controversia o implicado en una situación (art. 35.1).

201. Un supuesto excepcional –desarrollado al margen de la voluntad de uno de los Estados afectados– y ajeno a los poderes que la Carta confiere al Consejo, fue el de la demarcación de la frontera entre Irak y Kuwait tras la Guerra del Golfo. Invocando el Cap. VII (res. 687, de 3 de abril de 1991), el Consejo obligó a los dos países a respetar la inviolabilidad de su frontera común (delimitada mediante Acuerdo de 4 de octubre de 1963, impugnado por Irak), creó una Comisión de Demarcación, designó a sus componentes, determinó las instrucciones para que se llevara a cabo la demarcación y mandato a su vez al Secretario General para que asistiera en la tarea. En mayo de 1993 (res. 833, de 27 de mayo) el Consejo de Seguridad hizo suyo el informe de la Comisión y obligó a Irak y Kuwait a que también lo aceptaran, lo que finalmente se logró (por parte de Irak en noviembre de 1994). En 1991, el AFDI dedicó varios trabajos al análisis de la res. 687, los de S. SUR, G. COTTEREAU, M. KOSKENNIEMI, Ph. BRETON, P. WELKEK, D. MOMTAZ y P.S.

de la Carta no tiene su *crescendo* natural en el marco del sistema de seguridad colectiva<sup>202</sup>. No se perciben, por lo demás, las ventajas que el desarrollo de tal facultad depararía, pues favorecería las discrecionales maniobras políticas del Consejo respecto de las controversias de orden jurídico que tuviera por conveniente remitir a la CIJ, presumiblemente en perjuicio de los más débiles (sin representación permanente en el órgano selectivo). De hecho, tales peligros ya fueron advertidos en 1948 por ciertos jueces de la CIJ en sus opiniones individuales en el asunto del *Estrecho de Corfú*<sup>203</sup>.

El reconocimiento de la *actio popularis* por vía contenciosa fue implícitamente desestimado en las conclusiones de La Haya, pues al advertir la especial atención que “should be given to the issues arising from bilateral nature of litigation in cases involving *erga omnes* obligations”<sup>204</sup> parece darse por sentado que, incluso en tales circunstancias, es menester recurrir al consentimiento de los implicados<sup>205</sup>; la vía consultiva, añaden, podría ser estudiada como el cauce adecuado a tales propósitos, y a ello se emplaza sin

AGATE-M. FLORY (pp. 25-238); también P.M. DUPUY, *Après la guerre du Golfe ...*, *RGDIP*, 1991, pp. 621-637; L.I. SÁNCHEZ RODRÍGUEZ, “La invasión de Kuwait por Iraq y la acción del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas”, *Cursos de Vitoria/Gasteiz*, 1991, pp. 17-60; C. WABRICK, “The invasion of Kuwait by Irak-Part II”, *ICLQ*, 1991-4, pp. 965-976; M. BEDJAOUI, *The New World Order and the Security Council. Testing the Legality of its Act*, Dordrecht/Boston/Londres, 1994, pp. 41-43; I. BROWNIE, “International Law at the Fiftieth Anniversary of the United Nations”, *R. des C.*, vol. 255, 1995, pp. 9-228, en p. 220; F.L. KIRGIS, “The Security Council's First Fifty Years”, *AJIL*, 1995-3, pp. 506-539, en p. 530-32.

202. R.S. Lee, en sus observaciones al informe preliminar de F. Orrego y C. Pinto, aún defendiendo que el art. 41 de la Carta (ubicado en el Cap. VII) puede ser título habilitador para que el Consejo, actuando de agente directo, pueda imponer una solución sustantiva, o haciéndolo por vía indirecta, “order the parties involved to submit their dispute for settlement by a specific means”, en el caso del recurso a la CIJ entiende que “of course, the case cannot thus automatically be seized by the Court. The parties so ordered will have to prepare a special agreements for submission to the Court”.

203. Vid. las opiniones individuales de los jueces Basdevant, Alvarez, Winarski, Zoricic, De Visscher, Badawi Pacha y Krilov.

204. Epígrafe II.2, pár. 9º del punto dedicado a la CIJ.

205. Las observaciones del Juez Guillaume hechas al informe preliminar de Orrego y Pinto ya reflejaban esta conclusión pues en relación con la *actio popularis* advirtió que “tous les Etats peuvent dès maintenant engager de telles actions en cas de méconnaissance d'obligations erga omnes” siempre, añade, “que la Cour a compétence pour connaître d'une affaire” (22 de septiembre de 1998).

más comentarios<sup>206</sup>. Ciertamente la jurisprudencia de la CIJ no está por la labor de afirmar una jurisdicción contenciosa que extraiga las consecuencias derivadas del desarrollo experimentado en el ordenamiento internacional debido a la afirmación de la existencia de obligaciones *erga omnes*, siendo una que su violación (tachada aún de crimen en el proyecto elaborado por la CDI sobre la responsabilidad internacional de los Estados, art. 19.2)<sup>207</sup> genera para el infractor una responsabilidad cualificada al punto de comprometerla, no sólo ante el Estado que la padece directamente, sino también frente a los miembros en su conjunto de la comunidad internacional<sup>208</sup>. Para la Corte una cosa es la afirmación del carácter *erga omnes* de una norma y otra las consecuencias que de momento quepa extraer en cuanto a la determinación de su competencia, que exige un título jurídico habilitador basado en el consentimiento de las partes implicadas, y así ha quedado patente, ya no sólo en la decisión recaída hace más de veinte años en el asunto del Sudoeste africano (s. 18 de junio de 1966)<sup>209</sup>, sino recientemente en la sentencia de 30 de junio de 1995 en el

206. Una remisión que se basó en las sugerencias que al respecto hizo Rosenne, que preocupado por salvaguardar la naturaleza consensual de la CIJ y la protección de los derechos de las minorías, entendió que "the alternative of advisory opinions seems to be the best suited" (Comentarios al informe preliminar de los relatores, de 7 de diciembre de 1998), cit. en el pár. 171 del informe revisado de Orrego y Pinto; vid. infra b.2). Dadas las propuestas relativas al ejercicio por la CIJ de Corte Constitucional, esta podría ser la sede en la que cabría encauzar la *actio popularis* en la medida en que su principal objetivo es la defensa de un interés público general

207. Adviértase, no obstante, que el reciente informe elaborado por el actual Relator Especial sobre la responsabilidad internacional de los Estados (M.J. Crawford, en 1998), ha valorado una serie de argumentos, entre ellos las críticas de ciertos Estados a la noción de crimen internacional (de la significación de EE.UU., Francia, Reino Unido, Alemania, Austria, Irlanda y Suiza), o la ausencia del recurso a tal noción por las instancias internacionales (incluidos los tribunales penales *ad hoc* para la exYugoslavia y Ruanda y el Consejo de Seguridad), para recomendar la exclusión del proyecto en curso del art. 19 (y consecuentemente los arts. 51 a 53), si bien, añade, que "l'exclusion du projet d'articles de la notion de "crime international" d'Etat est sans préjudice a) du champ d'application du projet d'articles, qui continuera d'englober tous les manquements à une obligation internationale quelle qu'en soit l'origine, et b) de la notion de "crime international d'Etat" elle-même et de la possibilité de la développer à l'avenir, soit à titre de sujet distinct pour la Commission soit dans le cadre de la pratique des États et de la pratique des organisations internationales compétentes", CDI, 50 período de sesiones, 1998, A/CN.4/490/Add.3.

208. Vid. A. REMIRO, R. RIQUELME, J. Díez-HOCHLEITNER, E. ORIHUELA y L. PÉREZ-PRAT, *Derecho Internacional*, cit., pp. 27-30, 426-430 y 452-456.

209. Si bien la primera sentencia de la Corte en el asunto del Sudoeste africano (21 de diciembre de 1962) abrió la esperanza a un procedimiento sobre el

asunto de *Timor Oriental* y en las Órdenes de 2 de junio de 1999 relativas a los asuntos sobre la *licitud del empleo de la fuerza*, en los que aún estando en juego la violación de normas de *ius cogens* (libre determinación de los pueblos, prohibición del uso y la amenaza de la fuerza en las relaciones internacionales) la Corte entendió, en el primero de los casos, que no procedía el ejercicio de su jurisdicción en atención a que Indonesia –ocupante por la fuerza del territorio de Timor Oriental– no la había consentido y el objeto del litigio y núcleo central de su decisión (la violación de obligaciones de Australia frente a Portugal por la conclusión con Indonesia de un tratado de delimitación de espacios marinos en el llamado *Timor Gap*) obligaría a pronunciarse sobre la legalidad de la conducta del tercero<sup>210</sup>, y en el segundo, incluso reconociendo que “les Etats, qu’ils acceptent ou non la juridiction de la Cour, demeurent en tout état de cause responsables des actes contraires au Droit international, y compris au Droit humanitaire, que leur seraient imputables”<sup>211</sup>, negó, al fin, su competencia *prima facie* a los meros efectos de adoptar las medidas provisionales demandadas por Yugoslavia, incluso en relación con cuatro de los diez Estados *atrapados* por su declaración de cláusula opcional (Bélgica, Canadá, Países Bajos y Portugal)<sup>212</sup>, afirmando en general que “existe une distinction fondamentale entre la question de l’acceptation par un Etat de la juridiction de la Cour et la compatibilité de certains actes avec le Droit international; la compétence exige le consentement; la compatibilité ne peut être appréciée que quand la Cour examine le fond, après avoir établi sa

fondo al rechazar las excepciones preliminares formulas por África del Sur, la segunda (18 de julio de 1966), resuelta por el voto de calidad del Presidente (P. Spender, que en 1962 figuró en la minoría disidente), dio al traste con esta posibilidad al rechazar las demandas de Liberia y Etiopía en atención a que carecían de interés jurídico para demandar a África del Sur por su gestión como potencia adminis-tradora del territorio (hoy Namibia).

210. CIJ, Recueil 1995, p. 105, pár. 35. Véanse los comentarios a la cit. sentencia de C. Espósito, en *ADI*, 1996, pp. 617-639; M.A. RUIZ COLOMÉ, *REDI*, 1996, p. 99; A. BADIA y X. PONS, en *La cuestión de Timor*, Barcelona, 1996, pp. 147 y 197, respectivamente.

211. Pár. incluido en todas las órdenes de 2 de junio de 1999, vid. en [www.icj-cij.org/](http://www.icj-cij.org/)

212. Los únicos Estados que cuentan con declaraciones de cláusula opcional en vigor que no han limitado la operatividad de su aceptación respecto de las demandas presentadas por otros en un plazo determinado, entre 6 y 12 meses (caso de las declaraciones de España, Alemania y el Reino Unido). Estados Unidos, Francia e Italia no tienen suscrita la cláusula opcional, y la Corte entendió que el art. IX de la Convención sobre genocidio no era título válido de competencia, ni siquiera *prima facie*; órdenes de 2 de junio de 1999.

compétence et entendu les deux faire pleinement valoir leurs moyens en Droit”<sup>213</sup>.

b. 2) *Jurisdicción consultiva*

La función consultiva de la CIJ<sup>214</sup> es la que más *engordaría* a la luz de las propuestas del informe presentado por los relatores a la Tercera Conferencia Internacional de la Paz. Amén de ampliar las bases de legitimación activa por vía consultiva<sup>215</sup>, en su haber se propugnan las funciones de *Corte Constitucional*, a desempeñar en una triple dimensión: 1) en el marco de la sociedad internacional en general<sup>216</sup>; 2) en el específico del sistema de las Naciones Unidas<sup>217</sup>; y, como complemento, 3) con carácter prejudicial respecto de las decisiones de otros órganos jurisdiccionales, internos e internacionales<sup>218</sup>. Un Comité de expertos jurídicos independientes actuaría de filtro en el desarrollo de las funciones consultivas de la CIJ<sup>219</sup>.

La estrechez de legitimación para solicitar opiniones consultivas, de la que hoy sólo disponen la Asamblea General<sup>220</sup>, el Consejo de Seguridad<sup>221</sup> y otros órganos de Naciones Unidas (entre los que se cuenta uno principal, el Consejo Económico y Social)<sup>222</sup> o de Organismos especializados autorizados

213. Ibid. pár. 47 de la orden de 2 de junio de 1999 en relación con la demanda de Yugoslavia c. Bélgica, repetido con distinta numeración en el resto.

214. Véase en la bibliografía española, C. ESPÓSITO, *La Jurisdicción consultiva de la Corte Internacional de Justicia*, Madrid, 1996; M. HINOJO, *A propósito de la jurisdicción consultiva de la Corte Internacional de Justicia*, Córdoba, 1997.

215. Párs. 158-164 del texto revisado.

216. Párs. 147-151.

217. Párs. 215-228.

218. Párs. 177-181.

219. Párs. 165-166.

220. Que ha solicitado 14 de los 23 dictámenes emitidos por la Corte, el último acerca de la legalidad de la utilización de armas nucleares por un Estado en un conflicto armado, dictamen de 8 de julio de 1996.

221. Que tan sólo en una ocasión ha recurrido a dicha facultad, en relación con las consecuencias jurídicas para los Estados de la presencia de África del Sur en Namibia, dictamen de 21 de junio de 1971.

222. Que ha solicitado dos dictámenes, entre ellos el último planteado hasta la fecha a la Corte, relativo a la diferencia sobre la inmunidad de jurisdicción de un relator especial de la Comisión de Derechos Humanos, 29 de abril de 1999,

por la Asamblea (que hoy alcanza a todos, salvo la UPU) (arts. 96 de la Carta de las Naciones Unidas y 65 del Estatuto de la CIJ), se sugiere ensanchar, en primer lugar, autorizando al Secretario General de la ONU a solicitarlas sobre cuestiones jurídicas que surjan en el ámbito de sus actividades, particularmente en las de sus funciones administrativas (por ejemplo, en las relativas a los privilegios e inmunidades de los oficiales de Naciones Unidas)<sup>223</sup> para así evitar, se dijo, el peligro de politización e intromisión en la actuación de los órganos políticos de la Organización (el Consejo de Seguridad y la Asamblea General)<sup>224</sup>. Recortada o no, la posibilidad de solicitar de la Corte opiniones consultivas es una vieja aspiración del propio Secretario General explícita en la Agenda por la Paz (1992)<sup>225</sup> que ya fue rechazada por el Consejo y la Asamblea con tal ocasión<sup>226</sup>, y que tampoco en ésta ha sido recogida como mera recomendación de la Tercera Conferencia Internacional de la Paz a la Asamblea General debido a la detectada opinión política en contra<sup>227</sup>. Otro

dictamen que tiene efectos vinculantes en atención a lo dispuesto en tal sentido en la sección 30 de la convención sobre los privilegios e inmunidades de las Naciones Unidas, vid. en la pág. web, <http://www.icj-cij.org/>.

223. La posibilidad de que el Secretario General solicite opiniones consultivas se considera en el informe (pár. 159) importante a los efectos de determinar el proceso legal a seguir en relación con las inmunidades de los expertos de misiones especiales, como evidencian, por ejemplo, los dictámenes solicitados por el Consejo Económico y Social sobre el asunto *Mazilu* (dictamen de 15 de diciembre de 1989) y el relativo a la *inmunidad de jurisdicción de un relator especial de la Comisión de Derechos Humanos*.

224. Privar a las consultas del Secretario General de connotaciones políticas fue una preocupación que expresó H. Corell en sus observaciones al informe preliminar de F. Orrego y C. Pinto, y que éstos hacen suya en el pár. 159 del informe revisado. Partidario, en cambio, de una autorización amplia fue R.S. Lee (III, C, de sus observaciones), al punto de propugnarla para "request an advisory opinion on sepecific legal issues critical to the finding of a solution to a peacemaking mission entrusted to him. In suchevent, el would be able to obtain an advisory opinion from the ICJ without invoking public debates either in the Security Council or the General Assembly".

225. Doc. NU, S/24111, pár. 38.

226. Del rechazo de la Asamblea es expresiva la res. 47/120 B, 20 de septiembre de 1993.

227. Así, en las observaciones al informe preliminar del Reino Unido (que a tales efectos se apoya en el trabajo de la actual juez de la CIJ de tal nacionalidad, R. HIGGINS, "The Current Healt of Advisory Opinions", en LOWE y FITZMAURICE (eds.), *Fifty years of the International Court of Justice*, Cambridge, 1996, p. 567 y 569-574), y China, como también las de Rosenne, y Corell. Más ambigua es la opinión del Juez Guillaume, pues si bien se muestra en principio partidario de tal autorización, que le parece "souhaitable" aunque no exenta de obstáculos (vid. sus



tanto ha ocurrido con las más atrevidas propuestas dirigidas a reclamar la autorización para los Estados (siguiendo el modelo de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, art. 64, o incluso como alternativa a la sumisión de un asunto contencioso)<sup>228</sup>, los grupos regionales de la Asamblea General (especialmente con el objeto de medir la constitucionalidad de las resoluciones de los órganos políticos de la ONU)<sup>229</sup>, ciertas Organizaciones regionales (como la OUA o la OEA)<sup>230</sup> y tribunales internacionales especializados (caso del Tribunal Internacional de Derecho del Mar o del Tribunal Penal Internacional), la CPA, órganos compuestos de representantes estatales (tales como la Asamblea de Estados Partes del Estatuto de la Corte Penal Internacional, o la Conferencia de Estados partes de la Convención sobre el Derecho del Mar)<sup>231</sup> y, puestos a pedir, para las ONG y los individuos<sup>232</sup>. En el informe preliminar de Orrego Vicuña y Pinto también se apuntó la posibilidad de que la misma Corte pudiera de oficio solicitar opiniones consultivas<sup>233</sup>, una sugerencia que cayó del informe revisado a la vista de las críticas que suscitó<sup>234</sup>.

comentarios al informe preliminar), al fin afirmó que "le Secrétaire Général est en mesure d'interroger la Cour par l'intermédiaire d'autres organes des Nations Unies" (discurso pronunciado en el Palacio de la Paz de La Haya, el 18 de mayo de 1999, en la clausura de la primera fase de la Tercera Conferencia Internacional de la Paz). Desde una perspectiva doctrinal, vid. a favor de la autorización, el trabajo de S.M. SCHWEBEL, "Fifty years of the World Court: A Critical Appraisal", *Proceedings of the American Society of International Law*, 1996, pp. 339-347, en p. 347; y en contra el de A. PELLET "Strengthening the role of the Court as the Principal Judicial Organ of the UN", en Peck y Lee (ed.), cit., pp. 234-253, en p. 245.

228. Vid. en ambos sentidos el trabajo de B. SOHN, "Important Improvements ...", cit., pp. 652-662, en p. 660.

229. Pár. 222 del informe revisado, cuestión sobre la que volveremos después.

230. La autorización para la OEA fue expresamente reclamada por el Comité Jurídico Interamericano durante el debate abierto en el marco de la Tercera Conferencia Internacional de la Paz, CIJ/doc.78/98, 25 de agosto de 1998, y que recoge el informe preliminar de Orrego y Pinto, pár. 83.

231. Vid. por todos el pár. 160 del informe.

232. Pár. 161, que plasma la idea expresada ya por uno de los autores del informe, C. PINTO, "The Court and other international tribunals", en Peck y Lee, cit., pp. 281-309, en p. 292, si bien advirtiendo de las especiales cautelas a tener en esta ocasión ante el peligro de politización que tal autorización podría conllevar.

233. Pár. 122 del informe preliminar.

234. Vid. en particular las observaciones de Rosenne (pár. 8.4), el cual afirmó que "The idea that the Court could request an advisory opinion if itself acting proprio motu seems to me, with all respect, to misunderstand completely the function of the advisory opinions [...] I do not know whether in any internal legal system the

Por lo que hace al ejercicio por la CIJ de funciones constitucionales, la primera consistiría en tratar de atajar, en general, la eventual fragmentación del Derecho internacional derivada de la creciente descentralización de la sociedad internacional y la proliferación de jurisdicciones internacionales especializadas, marco en el que la CIJ, en su papel de Corte Constitucional de la comunidad internacional, habría de identificar y desarrollar los principios esenciales que gobiernan —o han de gobernar— las relaciones internacionales, de manera que pudieran ser identificados los elementos que aseguran su integridad y coherencia<sup>235</sup>. No se trata, advierten los relatores, “of adopting a Constitution for the world community, although the time will come for this specific step, but certainly it is a question of developing such principles [...] as essential for the integration of the law, transformation, delegation of power, intrinsic limitation of power, the supremacy of law, the supremacy of the social interest and social responsibility”<sup>236</sup>, en suma, para contribuir al establecimiento y consolidación del ordenamiento internacional y, por ende, de las relaciones pacíficas entre los Estados<sup>237</sup>.

La segunda función, concebida en el específico marco del sistema de las Naciones Unidas<sup>238</sup>, imagina a la CIJ como una suerte de tribunal constitucional investido, a imagen y semejanza de otras jurisdicciones internacionales (citando a tales efectos al Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas y la Sala de controversias de los fondos marinos del Tribunal Internacional del Derecho del Mar)<sup>239</sup>, del poder de control judicial de las

courts are empowered to request of themselves an advisory opinion proprio motu or whether there is any experience of this”.

235. Párr. 140-141 y 148. Un papel que la Corte ya ha desarrollado, tanto en el ámbito de su jurisdicción consultiva (asunto de las reservas a la *Convención para la prevención y la represión del genocidio*, 11 de julio de 1950) como contenciosa (asuntos *Anglo-Iranian Oil company*, *Pesquerías Anglo-Noruegas*, *Actividades militares y paramilitares en y contra Nicaragua*).

236. Párr. 140, en el que recoge la cita de P. ALLOT, *New Order for a New World*, 1990, pp. 167-168.

237. G. ABI-SAAB, “De l’évolution de la Cour Internationale. Reflexions sur quelques tendances recentes”, *RGDIP*, 1992-2, pp. 273-297, en p. 295.

238. Párr. 215 y ss.

239. No tiene sin embargo parangón el control de constitucionalidad instaurado en uno y otro foro, mientras en el de las Organizaciones de integración (CE, CEEA y CECA) el Tribunal de Justicia tiene por misión garantizar el respeto del Derecho comunitario en la interpretación y aplicación de los Tratados constitutivos (art. 171 TCE), concibiéndose a tal fin un sistema de recursos destinados a confiarle el pleno control de la legalidad de los actos de las Instituciones, que se proyecta tanto sobre sus actuaciones (recurso de anulación, art. 173) como sobre

decisiones adoptadas por los órganos de la ONU, y del Consejo de Seguridad en particular dada la capacidad de decisión de la que ha sido investido (art. 25 de la Carta), a fin de verificar su conformidad con los propósitos y principios de la Carta (art. 24.2) que les sirven de fundamento<sup>240</sup>. Está claro, sin embargo,

sus omisiones (recurso por omisión o inactividad, art. 175), amén de completarse con dos vías procesales de carácter incidental (la excepción de ilegalidad, art. 184, y la cuestión prejudicial, art. 177); por su parte, la Sala de controversias de los Fondos Marinos, si bien es competente para conocer diversas categorías de controversias relativas a la aplicación e interpretación de la Parte XI de la Convención (art. 187), no ha sido investida de un poder de control sobre la conformidad de los actos normativos de la Autoridad con las disposiciones de esta Parte ni, en consecuencia, de la facultad de declarar la nulidad de los actos considerados *ultra vires*, la competencia de la Sala se limitará a determinar si en el caso particular la aplicación del acto de la Autoridad –normas, reglamentos, procedimientos– está en conflicto con las obligaciones de las partes o con las derivadas de la Convención, y a conocer las reclamaciones relativas a abuso o desviación de poder y a los daños o perjuicios causados por tales actuaciones; vid. H.G. SCHERMERS y D. WAELBROECK, *Judicial protection in the EC*, Deventer, 1992 (5ª ed.); J.M. FARAMINÁN, “El control de la legalidad comunitaria: El recurso de nulidad y el recurso por omisión”, *El Derecho Comunitario Europeo y su aplicación judicial* (Rodríguez Iglesias y Liñán, ed.), Madrid, 1993, p. 453; V. CHRISTIANOS (ed.), *Evolution récente du droit judiciaire communautaire*, Maastrich, 1994; A. SÁNCHEZ LEGIDO, *La tutela judicial del particular frente a la actividad normativa comunitaria*, Murcia, 1994; F.H. PAOLILLO, “Solución de controversias relacionadas con actos de Organizaciones internacionales: El caso de la Autoridad Internacional de Fondos Marinos”, *REDI*, 1981, p. 491; L.B. SOHN, “Special limitations on the Review of the Decisions of the International Sea-Bed Authority by the Sea-Bed Disputes Chamber of the International Tribunal for the Law of the Sea”, *Liber Amicorum for G.Jaenicke*, 1999.

240. Sobre el control de legalidad de los actos de los órganos de Naciones Unidas, en particular del Consejo de Seguridad, vid. entre los trabajos más recientes, los de G. GAJA, “Reflexions sur le rôle du Conseil de Sécurité dans le nouveau ordre mondial”, *RGDIP*, 1993, p. 297; R. CASADO, “Consideraciones sobre el control de las decisiones del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas”, *ADI*, 1994, p. 335; D. BOWETT, “The impact of Security Council decisions on dispute settlement procedures”, *European Journal of International Law*, 1994, p. 5; I. BROWNLIE “The decisions of political organs of the United Nations and the Rule of Law”, *Essays W. Tiewa* (R.St.J. Macdonald, ed.), 1994, p. 91; C. FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE, “El poder y Derecho ...”, cit., p. 40; L.B. SOHN, *Rights in Conflict: the UN and South Africa*, Nueva York, 1994; M. BEDJAOU, *Nouvel ordre mondial et contrôle de la légalité des actes du Conseil de Sécurité*, Bruselas, 1994 (en versión inglesa, *The New World order and the Security Council. Testing the Legality of its Acts*, La Haya, 1995); L. CAFLISCH, “Is the International Court entitled to review Security Council resolutions adopted under Chapter VII of the United Nations Charter?”, N. Al-Nauimi y R. Meese (eds.), *International Legal Issues arising under the United Nations Decade of International Law*, 1995, p. 633 y ss.; J.E. ÁLVAREZ, “Judging the Security Council”, *AJIL*,

que el recurso a la jurisdicción consultiva de la Corte como instancia de revisión exigiría importantes cambios, que hoy por hoy se adivinan difíciles de enristrar, de cara a solventar las limitadas posibilidades procesales que ofrece este remedio de control de constitucionalidad, a saber, la mencionada estrechez de la legitimación activa, la necesidad de contar con las mayorías requeridas para la formación de la voluntad de los órganos autorizados a solicitarlas –que se propone minimizar autorizando al Secretario General y a los grupos regionales de la Asamblea General a promover una solicitud de opinión consultiva sobre la eventual inconstitucionalidad de los actos de la Organización<sup>241</sup>– y, sobre todo, la carencia de efectos jurídicos del dictamen de la Corte y, por ende, su incapacidad para declarar la nulidad de las resoluciones viciadas de inconstitucionalidad. Estatutariamente, lo único que le está permitido a la Corte es *opinar* sobre la regularidad constitucional de las resoluciones de los órganos políticos de la ONU o de las Organizaciones del sistema autorizadas, como en efecto hizo cuando la Asamblea de la Organización Consultiva Marítima Internacional (hoy OMI) preguntó si la composición del Comité de Seguridad Marítima fue elegido de conformidad con la Carta constitutiva de la Organización (dictamen de 8 de junio de 1960), o cuando la Asamblea General le planteó la naturaleza jurídica de los gastos de Naciones Unidas (dictamen de 20 de julio de 1962), o cuando el Consejo de Seguridad le consultó las obligaciones que incumbían a los Estados en razón del hecho de que África del Sur desoyera las resoluciones de la Asamblea General (res. 2145-XXII) y del mismo Consejo (res. 276, 1970) por las que se puso término al mandato de dicho Estado en Namibia (dictamen de 21 de junio de 1971). Tampoco está capacitada la Corte para controlar la constitucionalidad de los actos del Consejo de Seguridad en el ejercicio de su función contenciosa, pues con independencia de que una apreciación de éstos sea inevitable en la motivación judicial de la decisión resolutoria de una diferencia entre Estados<sup>242</sup>, la soberanía e independencia de los órganos de las Naciones Unidas sobre la que reposa la Carta, en virtud de la cual “cada órgano está facultado para determinar su propia

1996, p. 1; D. ANKADE, “The International Court of Justice and the Security Council: Is there room for Judicial Control of Decisions of the Political Organs of the United Nations?”, *ICLQ*, 1997, p. 309.

241. Pár. 222.

242. CIJ, asuntos sobre la *Interpretación y aplicación de la Convención de Montreal de 1971 resultante del incidente aéreo de Lockerbie* (1992, medidas provisionales, 1998, excepciones preliminares); *Aplicación de la Convención para la prevención y represión del Genocidio* (1993, medidas provisionales, 1996, excepciones preliminares).

competencia”<sup>243</sup>, no pueden llevar a la Corte a arrogarse un poder implícito de revisión<sup>244</sup>.

Abrir la competencia de la CIJ a otras jurisdicciones, internacionales e internas, es la tercera de las funciones constitucionales que se le pretenden asignar por la vía consultiva, siguiendo en este punto un procedimiento análogo al previsto en el art. 177 del Tratado de Roma con el objeto de garantizar la aplicación uniforme del Derecho comunitario, léase en este caso Derecho internacional general<sup>245</sup>. Tratándose de jurisdicciones internacionales –previamente autorizadas por la Asamblea General<sup>246</sup>– podrían dirigirse a la CIJ en aquellas situaciones en las que albergaran dudas sobre la interpretación o validez de una norma de Derecho internacional general “that are not within the sphere of their specialized jurisdiction”<sup>247</sup>; tal recurso es concebido con carácter prejudicial en la medida en que, según advierten los relatores, la alternativa de que la Corte actuara como juez de apelación, revisión o casación “assumes a formal judicial hierarchy that is not available nor likely to be available in the future in a decentralized international society”<sup>248</sup>. Con el

243. CIJ, asunto sobre *ciertos gastos de las Naciones Unidas*, dictamen de 20 de julio de 1962.

244. En este sentido, la reciente decisión de la Sala de Apelación del Tribunal Penal Internacional para la antigua Yugoslavia recaída en el asunto *Tadic* en la que, además de advertir la falta de autoridad del Tribunal para revisar su propia constitución por el Consejo (para lo que se acudió a la jurisprudencia de la CIJ en su opinión consultiva sobre las *consecuencias jurídicas para los Estados de la presencia de África del Sur en Namibia*, 1971), se puso de relieve que los poderes que la Carta ha conferido al Consejo “cannot be inferred without an express provision allowing the waiver or shrinking of such a well-entrenched principle of general international law”, párr. 19. Véase también, L. CAFLISCH, “Is the International Court entitled ..., cit., en p. 637.

245. S. Rosenne pone, no obstante, de relieve los problemas que habrían de resolverse de cara a acoplar un procedimiento previsto para una organización de integración al de las jurisdicciones enmarcadas en Organizaciones de mera cooperación y a tribunales internos, vid. sus comentarios al informe preliminar de F. Orrego y C. Pinto.

246. A tales efectos se sugiere que si “these tribunals may lack authority to do so under their respective statutes, such authority made be provided by United Nations General Assembly, or other policy-making”, párr. 178; vid. C. PINTO, “The Court and ..., cit., p. 295.

247. Párr. 177; a favor de esta sugerencia se muestra G. GUILLAUME, “The future of international judicial institution”, *ICLQ*, 1995, p. 848; vid. también su comentario al informe preliminar de F. Orrego y C. Pinto así como su discurso en la primera fase de la Tercera Conferencia, La Haya, 18 de mayo de 1999.

248. Párr. 178; vid. R.Y. JENNINGS, “The proliferation of adjudicatory bodies: Dangers and possible answers”, en L. Boisson de Chazournes (ed.), *ASIL Bulletin*,

mismo carácter incidental se conciben las cuestiones que los tribunales internos quisieran plantear (no se trataría de una obligación) a la CIJ para que ésta emitiera una opinión consultiva sobre la compatibilidad del derecho interno con el internacional relevante para la decisión del caso<sup>249</sup>, en cuestiones tales como la interpretación de tratados, el derecho consuetudinario y los principios generales del Derecho internacional<sup>250</sup>. Se apunta para ambos supuestos la posibilidad de que las jurisdicciones implicadas pudieran designar jueces *ad hoc* con el objeto de asegurar "that the context of the case or some particular legal tradition be duly taken into consideration"<sup>251</sup>.

Dada la amplitud de las funciones constitucionales pretendidas para la CIJ, el informe de Orrego Vicuña y Pinto sugiere, en fin, la creación de un *Comité de expertos jurídicos independientes*<sup>252</sup> —si bien vinculado a la Asamblea General y sus miembros elegidos por la Corte<sup>253</sup>—, cuya principal razón de ser estribaría en emitir un juicio previo sobre las cuestiones jurídicas que realmente merezcan una opinión consultiva de la Corte en atención a su imbricación con los principios esenciales del Derecho internacional, filtro que principalmente habría que articular cuando la consulta proviniera del Secretario

1995, núm. 9, pp. 2-7, en p. 6; S.M. SCHWEBEL, "Fifty Years of the World Court: A critical Appraisal", *Proceedings of the American Society of International Law*, 1996, p. 347. Por su parte, la CIJ también ha dejado claro, cuando ha tenido oportunidad, que su papel no era el de juez de apelación (CIJ, asuntos relativos a la *sentencia arbitral rendida por el Rey de España* el 23 de diciembre de 1906, s. 18 de noviembre de 1960; y *sentencia arbitral de 31 de julio de 1989*, s. 12 de noviembre de 1991).

249. De nuevo se cita como ejemplo de esta posibilidad el art. 64 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en virtud del cual los Estados partes pueden requerir de la Corte Interamericana una opinión sobre la compatibilidad de sus ordenamientos internos con los instrumentos internacionales implicados; vid. L.B. SOHN, "Important Improvements ...", cit., p. 660.

250. Pár. 179; vid. C. PINTO, "The Court and ...", cit., p. 294; S.M. SCHWEBEL, "Preliminary Ruling by the ICJ at the Instance of National Courts", *Virginia Journal of International Law*, 1988, p. 495; S. ROSENNE, "Preliminary Ruling by the ICJ at the Instance of National Courts: A Reply", *Virginia Journal of International Law*, 1989, p. 401.

251. Pár. 180.

252. Pár. 165, sugerencia apoyada por L.B. SOHN, "Broadening the Advisory Jurisdiction of the International Court of Justice", *AJIL*, 1983, p. 124; C. PINTO, "The Court and ...", cit., pp. 293-294; S. ROSENNE, Comentarios al informe preliminar, pár. 9, el cual apunta que un mecanismo de estas características ya existe en las Reglas de Procedimiento de la Asamblea General (A/520/Rev.15), si bien nunca ha sido utilizado.

253. Pár. 165.

General y de otras entidades autorizadas *ex novo*<sup>254</sup>, así como las solicitudes con carácter prejudicial por órganos jurisdiccionales, internacionales e internos<sup>255</sup>. Otras dos funciones se le asignan al Comité en este ámbito<sup>256</sup>: 1) informar sobre los asuntos jurídicos implicados en las opiniones consultivas demandadas y su separación de las cuestiones políticas en ellos implicadas; y, 2) ayudar a la Corte –y en su caso al Consejo Jurídico de Naciones Unidas– en calidad de *amicus curiae* en aquellos asuntos en los que la solicitud de opinión consultiva surja en conexión con asuntos de interés para el desarrollo de los principios del Derecho internacional, la interpretación de tratados esenciales u otros derechos y cuestiones significativas<sup>257</sup>.

Con su habitual restrictiva parquedad, las conclusiones deducidas de La Haya, si bien muestran cierto interés por la posibilidad de que la CIJ ejerza de Corte Constitucional, a la postre se contenta con el papel que a través de la vía consultiva “partly, the ICJ is already filling a constitutional role within the UN-system, protecting that system from disintegration”, y expresando a continuación la necesidad de elaborar una Constitución como requisito previo al ejercicio de funciones constitucionales con miras más atrevidas, como si no estuviera claro que la Carta de las Naciones Unidas es el marco de constitucionalidad material y formal que han de observar los órganos nacidos de su seno en el ejercicio de las funciones que le han sido atribuidas<sup>258</sup>, y que el alcance de sus propósitos y principios, desarrollados en la *Declaración sobre los Principios* (A/RES/ 2625-XXV), permite entender esta función de interpretación constitucional en los términos más amplios, es decir, abarcando los principios fundamentales del Orden internacional. No se descarta, sin embargo, la posibilidad de que la Corte se pronuncie, a título incidental, sobre las consultas que tengan a bien formularle otros órganos jurisdiccionales, una sugerencia que dice no fue “specifically discussed” y, en cambio, sí contó con ciertos apoyos<sup>259</sup>, sin que ello implique atribuirle funciones de apelación.

254. Ibid.

255. Pár. 180.

256. En otros contextos se le asignan las misiones de: a) “advise on Court directed Alternative Dispute Resolution (ADR, pár. 135); y b) “support the role of an eventual Advocate General” (pár. 172).

257. Pár. 165.

258. Sobre el papel constitucional de la Carta de Naciones Unidas, vid. P.M. DUPUY, “The constitutional dimension of the Charter of the United Nations Revisited”, Max Planck Yearbook of United Nations, vol. 1, 1997, pp. 1-33.

259. Vid. las alegaciones del Comité Jurídico Interamericano (informe de K. Highet), CIJ/doc. 78/98, 25 de agosto, y particularmente las del Juez



Aunque las conclusiones de La Haya no se decantan, ni a favor ni en contra, del Comité de juristas independientes, entre las críticas que este órgano suscitó destacan las del Juez Guillaume<sup>260</sup> que consideró su creación, no sólo a) *innecesaria*, en tanto desempeñaría un papel que le corresponde a la misma Corte, la cual “pourrait toujours écarter certaines demandes d’avis consultatifs en vertu du pouvoir discrétionnaire dont elle dispose selon sa propre jurisprudence”, sino también b) *perjudicial* por aumentar el peligro de fragmentación del derecho y la justicia que el informe evoca; c) *contraria* a la evolución de la justicia internacional, que tiende a suprimir los órganos encargados de hacer “un tri parmi” de los asuntos sometidos al juez (según demuestra la desaparición de la Comisión Europea de Derechos Humanos en virtud del Protocolo 11 al Convenio de Roma), y d) *desprovista de criterios* a la hora de actuar de *amicus curiae* de la Corte para que ésta pueda disponer de información relativa al desarrollo del Derecho internacional en el marco de Corte Constitucional, una función que, por lo demás, a Guillaume le parece que no ha de desempeñar la Corte en tanto el objetivo primordial del juez “n’est pas de faire progresser le droit, elle est régler des différends”.

#### 4. CONCLUSIONES

1. La creación en 1945 de las Naciones Unidas (y la adopción en su seno de ciertos instrumentos emblemáticos sobre derechos humanos, como la Declaración Universal y la Convención para la prevención y la represión del genocidio, aprobadas por la Asamblea General en 1948), amén de la espectacular floración de Organizaciones regionales que al tiempo se produjo (OEA, 1948; UEO, 1948; Consejo de Europa, 1949, OTAN, 1949, ...), ha hecho coincidir el fin del milenio con la celebración de sucesivas efemérides quincuagenarias a las que en general se ha rendido tributo mediante diversos fatuos fastos conmemorativos, siendo empero el de la OTAN aprovechado para convertir en regla lo acontecido en Serbia mediante la adopción del nuevo

Guillaume, que afirmó que tal posibilidad “devrait être facilement acceptable pour l’Etat dans la mesure où elle n’implique aucune renonciation supplémentaire de souveraineté”, comentarios al informe preliminar, pár. 8,a).

260. Vid. sus comentarios al informe preliminar, pár. 9, así como el discurso pronunciado en la primera fase de la Tercera Conferencia en La Haya el 18 de junio, pár. 10.

concepto estratégico de la Alianza, que no parece respetar las competencias atribuidas por la Carta de las Naciones Unidas al Consejo de Seguridad en su misión primordial de mantener o restablecer la paz internacional, con cuya autorización han de contar las eventuales acciones coercitivas adoptadas por los organismos y acuerdos regionales (Cap. VIII).

2. El siglo se cierra con la conmemoración de otro importante aniversario que inicialmente pareció despertar gran entusiasmo, se trata del centenario de la Primera Conferencia Internacional de la Paz (1899) al que la Asamblea General ha dedicado todo un Decenio, el de las Naciones Unidas para el Derecho internacional (1990-1999), fijando entre sus objetivos prioritarios la promoción de medios y métodos de solución pacífica de las controversias entre Estados, en atención a que la Convención para el arreglo pacífico de los conflictos internacionales fue el instrumento estrella adoptado en el seno de aquélla hace cien años (29 de julio de 1899). Sin embargo, sus resultados en relación con el objetivo señalado dejan mucho que desear pues, tras ser desestimada una propuesta dirigida a la elaboración de un tratado multilateral que previera métodos de solución pacífica, incluidos los jurisdiccionales, el único fruto lefeferendista del Decenio ha consistido en la elaboración de un código de conducta sobre el desarrollo de las negociaciones diplomáticas ("Principles and guidelines for international negotiations", A/RES/53/101, 1998), que en gran medida se limita a plasmar los principios de Derecho internacional general presentes en la Carta de las Naciones Unidas y desarrollados en la Declaración sobre los Principios (1970), así como a establecer las líneas generales de actuación que sobre la negociación ya recoge la Declaración de Manila (1982) y la jurisprudencia internacional. Podría así decirse que el papel estelar que entre los medios de solución ya disfrutaban las negociaciones diplomáticas (y su cohorte de variantes, consultas, intercambios de puntos de vista, acuerdo amistoso ...) se ha visto aún más reforzado en virtud del Decenio y, por ende, confirmada la pertinaz reticencia de los Estados por ahondar en la obligación de arreglo pacífico aceptando de antemano compromisos generales de arreglo que impongan el recurso a procedimientos jurisdiccionales, a pesar de que la mayor comprensión y recurso a tales métodos (personalizados en la CPA y la CIJ) ha sido reiterada, bienio a bienio, en las resoluciones adoptadas en el marco del Decenio.

La esterilidad lefeferendista del Decenio contrasta, por lo demás, con el mayor provecho de las labores del Comité especial de la Carta —de las Naciones Unidas y del fortalecimiento del papel de la Organización— en relación con la promoción de medios y métodos de arreglo pacífico, que desde

su creación en 1975 se ha encargado de elaborar los proyectos de las Declaraciones (más tarde adoptadas por consenso por la Asamblea General) de Manila (1982) y sobre la prevención y eliminación de controversias y situaciones que puedan amenazar la paz y la seguridad internacionales y sobre el papel de las naciones Unidas en este ámbito (1988), así como el Modelo de Reglas sobre el recurso a una comisión de buenos oficios, mediación o conciliación en las Naciones Unidas (1989); coincidiendo con el Decenio, al previo trabajo de la Comisión se debe la Declaración sobre la determinación de los hechos por las Naciones Unidas en la esfera del mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales (1991) y el Modelo de Reglas de Naciones Unidas para la conciliación de controversias entre Estados (1995), contando así mismo el Secretario General con la colaboración del Comité en la elaboración del Manual sobre el arreglo pacífico de las controversias (1991).

3. El centenario de la Primera Conferencia Internacional de la Paz en convivencia con la clausura del Decenio de las Naciones Unidas sobre el Derecho Internacional también ha sido festejado mediante la celebración de la ya *Tercera Conferencia Internacional de la Paz* (la Segunda tuvo lugar en 1907), a la que esta vez se le han fijado dos sedes, La Haya el 18 y 19 de mayo, y San Petersburgo, del 22 al 25 de junio, centrada la primera fase en los aspectos legislativos y normativos y la segunda en los dirigidos a su aplicación. A diferencia, no obstante, del talante interestatal-centralizado de sus predecesoras (Conferencias de 1899 y 1907) a fin de satisfacer directamente tareas codificadoras, la Tercera Conferencia Internacional de la Paz ha discurrido bajo la forma de seminarios en los que tanto entidades estatales como no gubernamentales, así como instituciones (caso de la CPA y la CIJ) y círculos profesionales y académicos, han debatido los informes sobre los tres temas clave que hace un siglo propiciaron la convocatoria de la Conferencia de La Haya, el arreglo pacífico de las controversias (elaborado por F. Orrego Vicuña y C. Pinto), el Derecho internacional humanitario y las cuestiones de desarme y el control de armamentos. Con la finalidad de abrir, no obstante, la puerta a un eventual reflejo codificador de las propuestas que emanen de la Conferencia, los gobiernos anfitriones (de los Países Bajos y de la Federación de Rusia) vienen obligados por la resolución convocatoria de la Conferencia (res. A/53/99, 1998) a remitir a la Asamblea General las conclusiones destiladas de los debates, caracterizadas en general por rebajar las más atrevidas sugerencias vertidas en los informes de los relatores. Por lo demás, la Asamblea invita al Secretario General a estudiar la posibilidad de que Naciones Unidas emita sellos postales con motivo del jubileo, una propuesta llena de atrevimiento.

4. Respecto de las perspectivas que para el siglo XXI se abren al arreglo pacífico de las controversias, el informe de Orrego Vicuña y Pinto se ha centrado en los órganos homenajeados en el marco del Decenio, la Corte Permanente de Arbitraje (institución centenaria en la clausura de aquél en tanto fue creada por la Convención de 1899) y la Corte Internacional de Justicia, a los que directa o indirectamente están dirigidas la mayoría y más atrevidas propuestas de cambio, incidiendo por lógica en ellas el núcleo del debate y de las conclusiones.

5. La reactivación de la CPA ha venido de la mano de los fastos dedicados a la conmemoración de su centenario, según prueba su *status* de observador permanente en la Asamblea General desde 1993; la media docena de reglas modelo adoptadas durante la década, tanto en materia de arbitraje (entre Estados, 1992; entre éstos y entidades no estatales, 1993, implicando a Organizaciones interestatales, 1996, y entre éstas y entes privados, 1996) como sobre conciliación (1996) y determinación de los hechos (1997); la creación de un Fondo Fiduciario de Asistencia con el objeto de sufragar los gastos que ocasionen las controversias sometidas a la CPA y, en fin, la diversificación de los servicios auxiliares prestados por la Corte (a los efectos personalizada en su Secretario General). A estas iniciativas ya en marcha hay que sumar las recomendaciones contempladas en el informe de los relatores, que defienden el desarrollo de nuevas reglas modelo, particularmente de cara a adaptar el sistema de La Haya a las controversias nacidas en el ámbito económico y financiero, la capacitación de la Corte para emitir opiniones consultivas, servir de soporte institucional a los sistemas regionales de solución (citando a tales efectos el Pacto de Bogotá, 1948, y el Protocolo de la OUA de 1964), así como participar en la creación y actuación de un nuevo órgano de arreglo dependiente de Naciones Unidas, el *Comité Permanente de Conciliación*. De lo dicho, nada recogen las conclusiones salidas de La Haya (17-18 de mayo), si bien sí añaden por su cuenta que el Consejo de Seguridad contemple la posibilidad de recomendar a las partes en una controversia el recurso a la CPA, ya a su alcance sobre la base del art. 36.1 de la Carta.

6. El papel a desempeñar por la CIJ ha sido la piedra angular de la Tercera Conferencia Internacional de la Paz, en torno al mismo han girado las propuestas dirigidas, de un lado, al perfeccionamiento y desarrollo de la tradicional doble competencia de la Corte, contenciosa y consultiva, tanto por lo que hace a las bases de jurisdicción como de legitimación activa, y de otro, a la posibilidad de que el órgano judicial principal de las Naciones Unidas asuma nuevas funciones en tanto que jurisdicción central de la comunidad

internacional, como sería ejercer de *Corte constitucional*, en este caso en el ámbito de su competencia consultiva.

7. Por lo que hace al desarrollo de la jurisdicción contenciosa, de la que los Estados huyen en general y en particular cuando la misma se deduce de compromisos de alcance general (cláusula opcional y tratados generales de arreglo pacífico), el informe de Orrego y Pinto propone dos líneas de actuación, una consistiría en tratar de limitar el alcance del consentimiento prestado mediante declaraciones de cláusula opcional, la otra, más factible, sugiere la inclusión en los tratados multilaterales de cláusulas compromisorias que prevean el recurso a la CIJ y la retirada de las reservas manifestadas a las mismas. Más atrevidas son las sugerencias que en el ámbito de la competencia contenciosa apuntan a: 1) ampliar las bases de legitimación activa que, además de los Estados (art. 34 del Estatuto), alcanzaría a los pueblos con aspiraciones de estatalidad, a Organizaciones interestatales, a ONG, a individuos y a empresas y corporaciones, una propuesta que las conclusiones de La Haya limitan a la eventual legitimación de las Organizaciones interestatales; 2) instaurar un nuevo título de jurisdicción *sub* art. 36.3 de la Carta de las Naciones Unidas, trocando así en obligación la recomendación a la que alude el mencionado precepto; y, 3) reconocer la *actio popularis* a Estados y órganos representativos de Organizaciones interestatales (caso de la Asamblea General) ante la violación de obligaciones *erga omnes*, dos posibilidades que ya habían sido descartadas de plano por la jurisprudencia de la CIJ y de las que tampoco ahora se hacen eco las conclusiones de La Haya, que a lo más que llegan es a instar al Consejo a que haga uso de la encomienda del art. 36.3 de cara a recomendar a los Estados el recurso a la CIJ en las controversias de orden jurídico, y a emplazar el estudio de una posible *actio popularis*, pero por vía consultiva.

8. La función consultiva de la CIJ es la que más *engordaría* a la vista del informe, que propugna, de un lado, la ampliación de las bases de legitimación activa por esta vía, a saber, desde procurar la autorización de la Asamblea General al Secretario General para solicitar opiniones consultivas en el ámbito de sus actividades administrativas, a conferir la misma a los Estados, grupos regionales de la Asamblea General, ciertas Organizaciones regionales y tribunales internacionales especializados, la CPA, órganos compuestos de representantes estatales, ONG e individuos, sugerencias que no han sido tenidas en cuenta en las conclusiones de La Haya; así como, de otro, insta al desempeño por la CIJ de funciones de Corte constitucional a fin de identificar y desarrollar los principios esenciales que gobiernan —o han de gobernar— las relaciones internacionales, sea en el marco de la sociedad internacional en

general, en el específico del sistema de las Naciones Unidas, ámbito en el que la Corte tendría el poder de control judicial de las decisiones adoptadas por los órganos políticos de la Organización, y del Consejo de Seguridad en particular, o, en tercer lugar, con carácter prejudicial respecto de las decisiones de otros órganos jurisdiccionales, internacionales e internas, debiendo las primeras dirigirse a la Corte cuando albergaran dudas sobre la interpretación o validez de una norma de Derecho internacional general, y pudiendo las segundas plantear una cuestión similar en relación con la compatibilidad del derecho interno con el internacional relevante para la decisión del caso. Un *Comité de expertos jurídicos independientes* actuaría de filtro en el desarrollo de las funciones consultivas de la CIJ. Las conclusiones de La Haya se contentan, en cambio, con el remedo de control de constitucionalidad que ya desempeña la Corte en el sistema de las Naciones Unidas en virtud de los arts. 96 de la Carta y 64 de su Estatuto que, como es sabido, es estrecho de miras en cuanto a la legitimación activa, las mayorías orgánicas requeridas y el valor dado a la decisión, estatutariamente una mera opinión, y así las cosas, no se ha creído necesario calificar al Comité de juristas independientes. Más probabilidades de éxito se augura, sin embargo, al ejercicio de funciones prejudiciales por la CIJ respecto de las consultas formuladas por otros órganos jurisdiccionales.

9. En definitiva, en las conclusiones que la Tercera Conferencia Internacional de la Paz remitirá sobre los aspectos legislativos y normativos a la Asamblea General en aplicación de la res. 53/99 (1998), se ha tratado de evitar que las mismas impliquen una reforma y/o revisión del Estatuto de la Corte o de la misma Carta de las Naciones Unidas lo cual, con independencia del juicio que pudieran merecer, es ante todo realista en atención a la demostrada incapacidad de los miembros de la ONU para acomodar sus órganos y procedimientos a los nuevos tiempos. Por lo demás, ni siquiera las mismas instituciones implicadas reclaman para sí más competencias. Así, la CPA se contenta (según se desprende de la resolución adoptada por la Conferencia de Estados miembros con motivo del centenario, 17 de mayo de 1999) con que más Estados suscriban los tratados auspiciados hace un siglo que le sirven de reclamo (Convenciones de 1899 y 1907), incluyan en instrumentos de toda clase y condición el recurso a los servicios de la CPA y colaboren con mayor generosidad al sustento del Fondo de Asistencia Financiera creado en su seno (hay que recordar que las nuevas reglas modelo es el fruto de la labor de la Secretaría de la Corte y no de los Estados). Por su parte, la CIJ, tras ser preguntada por la Asamblea General (res. 52/161, 1997) acerca de los comentarios y observaciones que tuviera a bien manifestar sobre las consecuencias

del aumento del número de asuntos a ella sometidos (pendientes en la actualidad 23 contenciosos, el último planteado el 2 de julio de 1999 por Croacia contra Yugoslavia por la violación de la Convención de Genocidio sobre la base del art. IX de la misma)<sup>261</sup>, se ha limitado a reclamar (según su respuesta incorporada en el doc. A/53/326) la ampliación de su infraestructura financiera y de personal, a sabiendas no obstante que la resolución inquisitiva ya advirtió a la Corte que sus observaciones no podrían implicar modificación alguna de la Carta de las Naciones Unidas o de su Estatuto. Las conclusiones de La Haya también recogen este llanto y auspician que sea tenido en cuenta por la Asamblea y por los Estados, en particular a la hora de acordarse de contribuir al Fondo de Asistencia creado en 1989 por el Secretario General de la ONU para asistir al arreglo de las controversias sometidas a la CIJ (en virtud de compromiso o en la ejecución de la sentencia derivada del mismo).

10. Conviene, en fin, recordar las observaciones hechas por el Presidente de la CIJ (S.M. Schwebel, en su discurso ante la Asamblea General el 27 de octubre de 1998) en el sentido de que a diferencia del ideal que alumbró el movimiento por la paz en los albores del siglo XX, a saber, que el arreglo judicial internacional sería la solución que reemplazaría a la guerra, después de un siglo de experiencia cabe en cambio afirmar que el arreglo judicial no engendra en sí mismo la paz, sino que es una situación de paz la que conduce al arreglo judicial de las controversias.<sup>262</sup> Opinión similar ha sido expresada

261. Adviértase que de los 23 contenciosos actualmente pendientes, 10 son los planteados por Yugoslavia contra diez Estados miembros de la OTAN sobre la *licitud del empleo de la fuerza*, y 3 por la Rep. Democrática del Congo, respectivamente y en la misma fecha (23 de junio de 1999), contra Burundi, Uganda y Ruanda, sobre las *Actividades armadas* achacadas a estos Estados en el territorio del demandante; los restantes son, por orden cronológico de registro, los asuntos relativos a la *Delimitación marítima y cuestiones territoriales entre Qatar y Baharein* (Qatar c. Baharein); *Cuestiones de interpretación y aplicación de la Convención de Montreal de 1971 resultante del incidente aéreo de Lockerbie* (Jamhiriya árabe libia c. Estados Unidos y c. el Reino Unido); *Plataformas petrolíferas* (Rep. Islámica de Irán c. Estados Unidos); *Aplicación de la Convención para la prevención y la represión del genocidio* (Bosnia y Herzegovina c. Yugoslavia); *Proyecto Gabčíkovo-Nagymaros* (Hungría/Eslavaquia); *Frontera terrestre y marítima entre Camerún y Nigeria* (Camerún c. Nigeria); *Isla de Kasikili/Sedudu* (Botsuana/Namibia); *Soberanía sobre Pulau Ligitan y Pulau Sipadam* (Indonesia/Malasia); *Amadou Sadio Diallo* (Rep. de Guinea c. Rep. Democrática del Congo); *La Grand* (Alemania c. Estados Unidos), así como sobre la *violación de la Convención de Genocidio*, planteado por Croacia c. Yugoslavia; vid. la pág. web, <http://www.icj-cij.org/>.

262. Según dijo textualmente, "Yet the treasured ideal of the early peace movement—that international judicial settlement would be the substitute for war-





por el juez G. Guillaume (en su alocución de 18 de mayo de 1999 en el seno de la Tercera Conferencia Internacional de la Paz), que añadió que otro típico error ha consistido en pensar que la creación de nuevas instituciones jurisdiccionales mejoraría el entorno de arreglo pacífico, lo que si bien puede ser verdad en ámbitos específicos (citando al efecto el penal y el económico-financiero, por referencia al Tribunal Penal Internacional y al sistema de arreglo ad hoc de carácter jurisdiccional instaurado en la OMC) no ocurre lo mismo tratándose de instituciones jurisdiccionales de competencia general, que en efecto ya existen (en clara alusión a la CIJ, el único órgano judicial *universal y general*) pero no cuentan con la voluntad política para activarlas.

has been shown to have been unrealistic. International judicial settlement does not produce peace in the large; rather it is peace that is conducive to the settlement of inevitable international disputes by international adjudication. In times of high international tension, States avoid judicial recourse, in times of low international tension, States are more inclined to settle their disputes judicially".



## ANEXOS

### I.

"THE PEACEFUL SETTLEMENT OF DISPUTES: PROSPECTS FOR THE TWENTY-FIRST CENTURY", SUMMARY OF THE PROPOSAL MADE IN THE REVISED REPORT PREPARED FOR THE CENTENNIAL OF THE FIRST INTERNATIONAL PEACE CONFERENCE (F. ORREGO Y C. PINTO)<sup>263</sup>

1. *Objective*: To develop dispute settlement mechanisms responsive to the needs of an evolving international society and international law (12), while ensuring a broad availability of methods and freedom of choice (13).

2. *Prevention*: Emphasize the prevention of international disputes (97), making available appropriate preventive methods (84), with particular reference to international peace and security (201) and peace making (84). An increased interaction between the United Nations Security Council and the Secretary General is suggested to this effect, with a view to information gathering and contingency planning (212).

The model of dispute prevention in environmental regimes (92) is also recommended in view of its reliance on the intention and capability to perform and the cooperation to this end (93).

3. *Institutionalization and privatization*: Provide for the institutionalization of dispute settlement methods (99), bearing in mind the new requirements of market economies in terms of ensuring individual rights and private property (100). Develop the supplementary role of a privatized system of international justice (101). Consider the principle of subsidiarity as to establish a kind of priority in the recourse to settlement methods (108).

4. *Negotiation and consultation*: Encourage the settlement of disputes by means of negotiations and other non-adversarial methods (84). Strengthen

263. Entre paréntesis los párrafos del informe revisado de F. Orrego Vicuña y C. Pinto en el que se alude a los temas. El informe fue elaborado de acuerdo con las resoluciones A/RES/52/154 y A/RES/53/99.



consultations (102) by means of requirements of notification and the association of relevant interests (103), as well as by appropriate monitoring (104).

5. *Conciliation*: Establish a Permanent Conciliation Committee (258) with the participation of the Permanent Court of Arbitration and the United Nations (257, 259). Organize a roster of conciliators and enlarge the appointing authority to this effect (107). Develops simultaneously the role of good offices (108) and the link between these methods and arbitration (108). Develop institutionalized forms of inquiry and fact-finding (106).

Considerer the new kinds of disputes arising from internal conflict with international implications (84) and provide for a broader approach in the handling of these disputes (97). Considerer in particular the eventual establishment of Truth and Reconciliation Commissions with international participation (110).

6. *Mediation and athe role of technical bodies*: Encourage flexible forms of mediation (111) amd considerer the possibility of making available the role of an intermediary between disputans (112). Develop the procedures for referring disputes to technical bodies where appropriate (115). Considerer the updating of treaties as to these and other methods for disputes settlement (114).

7. *Specialized methods and procedures*: Considerer a GATT/WTO type of procedures for dispute settlement in areas involving special interests, including the variety of choices (124) and the inverted consensus rule for the adoption of panel reports (125). In particular considerer the opening of GATT/WTO procedures to individuals and corporations under a system of optional rules (126). Also considerer the international control of domestic legislation available under NAFTA and other arrangements (127), with particular reference to its availability to private parties (128).

Encourage the access by affected interested private entities to international dispute settlement arrangements of a sepecialized nature, as available under ICSID (130), the UNCC (131), the World Bank Inspection Panel (132) and the International Administrative Tribunals (133).



8. *A Global ADR system*: Develop an integrated international ADR system supplementary of the public court system (139), under the guidance of the International Court of Justice and other tribunals (136).

9. *Arbitration*: Strengthen international arbitration by means of a greater institutionalization (117), including an International Court of Appeals or an International Court of Arbitral Awards (44). Consider the submission of issues of arbitrability to an independent body, with particular reference to the President of the International Court of Justice (118). Provide for the enforcement of arbitral awards following the relevant precedent of ICSID (119).

Consider the development of compulsory arbitration in specialized matters (117) or in respect of list of agreed subjects (117).

10. *Developing the role of the PCA*: Strengthen the development of a wider scope of the PCA involvement in arbitration (52), particularly in order to handle the tide of submissions in general matters of international law that can be expected in the future (120). Enlarge the choice of arbitrators (121). Encourage the ratification of the 1907 Convention (155). Establish a mechanism for the request of advisory opinions from the PCA (160). Further revise some of the rules of the PCA with participation of experts from the World Bank and other relevant institutions so as to increase the application of such rules (120). Facilitate the services of the PCA to other arbitral system lacking the adequate institutional support (121). Provide for the participation of the PCA in the Permanent Conciliation Committee discussed above (257).

11. *A Constitutional Court*: Consider in due course the establishment of a Constitutional Court for the world community (140) so as to identify and develop the basic principles of international law governing international society (148, 150). Consider the possible role of the International Court of Justice in this respect in addition to its normal dispute settlement functions (141), so as to establish the ICJ as the central judicial body of the international community (146).

12. *Consensual and compulsory jurisdiction of the ICJ*: Keep the system of present consensual jurisdiction as a general rule, but consider the alternative of compulsory jurisdiction in respect of a list of agreed



subjects (152) and special agreements or specialized arrangements (155), while perfecting the mechanisms of reservations to the optional clause (155). Consider with drawing reservations to major multilateral treaties and include appropriate dispute settlement clauses in new treaties (155). Consider the type of jurisdiction appropriate for the exercise of a constitutional role (157).

13. *Advisory functions*: Expand the advisory functions of the ICJ (158), enabling the United Nations Secretary General to request advisory opinions within agreed limits (159), as well as selected United Nations organs and other international organizations (160). Provide a similar authorization to qualified regional organizations (160) and eventually to non-governmental organizations and individuals to the extent that they become in the future recognized subjects of international law (161).

Consider the request of advisory opinions by States in the context of dispute settlement arrangements (162), by individuals in institutionalized procedures such as those that were available under the United Nations Administrative Tribunal (163), and by some organs of international organizations in respect of the conformity of given proposal with their constitutive instruments (164). Also consider the role of advisory opinions in the context of the Permanent Conciliation Committee (261).

14. *The ICJ institutionalized dispute settlement*: Encourage the referral of dispute to the ICJ by the Security Council (168) in institutionalized dispute settlement under the United Nations (167). Encourage the working together by political and judicial organs with a view to effective dispute settlement and resolve contradictions by means of advisory opinions (169). Consider making available a kind of *actio popularis* in respect of fundamental interest, with appropriate safeguards (171).

15. *Access to the ICJ*: Broaden the access to the ICJ by international organizations (173), as well as by means of a broader interpretation of statehood (175). Consider mechanisms for the appropriate appearance or participation by individuals in State sponsored proceedings (175), without prejudice to a broader role of individuals in the future (176). Encourage the use of chambers and consider the establishment of binding chambers (175), including one for the eventual access of individuals and corporate parties (233).



Broaden the role of the Trust Fund established under the UN and under the PCA for attending the cost of proceedings, and establish similar funds for other international tribunals such as the International Tribunal for the Law of the Sea (61).

16. *Referrals to the ICJ*: Establish a mechanism for referrals of international law issues to the ICJ by other international tribunals (178) and by national courts (179). Consider the appointment of judges *ad hoc* for this purpose (180).

17. *Enlargement of the ICJ*: Increase the number of judges in the ICJ and promote opportunities for all States to have their qualified nationals elected (232). Require that permanent members of the Security Council and regional groups nominate more than one candidate to allow for an election (232). Provide for a mechanism of nomination by international organizations and key learned institutions (234). Consider that other entities may elect judges and that the Court itself might make some appointments to the bench (235).

18. *Advocate General*: Consider the appointment of an advocate general to work with the International Court of Justice (172).

19. *Independent Committee of Jurists*: Establish an independent Committee of Jurists to facilitate the role of the ICJ and the United Nations in dispute settlement functions (165). Provide for an independent advice on the appropriateness of request for advisory opinions (165), particularly in respect of those request by the UN Secretary General and other entities (166). Require from the Committee a report on legal issues involved in such request, the preparation of *amicus curiae* briefs and its views on the legal opinions of the UN Legal Counsel (166). Provide for the Committee to advise on issues raised under referrals to the ICJ (180), to advise on Court directed ADR procedures (137) and to support the role of an eventual Advocate General (172).

20. *Budget and services of the ICJ*: Increase the budget of the ICJ (239), particularly with a view to providing greater facilities and services (237). Increase the number of legal research staff (237) and if adequate provide for



secondment of legal experts from governments or international organizations (239).

21. *Judicial review*: Discuss the power of judicial review (215, 223) in a diverse international society (219). Consider the role of the Security Council, the Secretary-General, minority members of an organ or States as to the eventual request of an advisory opinion in this respect (222), as well as the relevant decisions of international tribunals (224).

22. *International Peace and Security*: Enhance the role of the Security Council in the maintenance of international peace and security in the context of the United Nations dispute settlement functions, particularly by developing fact-finding and other activities (202). Develop the role of the UN Secretary-General in reducing tensions and dispute prevention (206). Link up Chapters VI and VII of the Charter so as to ensure an automatic or expedient transition from one to the other (211).

23. *Regional organizations*: Enable regional organizations to request advisory opinions from the ICJ (83). Consider the establishment of an Inter-American Court of Justice (83) and similar suggestions in respect of the Afro-Asian region (84) and the League of Arab States. Considerer and Inter-American understanding to refer somet types of disputes to the ICJ, the revision of the Pact of Bogotá and the strengthening of fact-finding in the region (83).

24. *Research needs*: Consider the establishment of an international law research centre under the International Law Commission in respect of multilateral treaties and their effectiveness (187-189).

25. *Code of International Law*: Develop a Code of International Law using the facilities of the internet (194).

26. *A World School of Inrternational Law*: Establish a World School of International Law at The Hague for the advanced teaching and research at the frontiers of international law (190).





## II.

OUTCOME OF THE CELEBRATION OF THE CENTENNIAL OF THE FIRST INTERNATIONAL PEACE CONFERENCE, REPORT PRESENTED BY THE GOVERNMENTS OF THE KINGDOM OF THE NETHERLANDS AND THE RUSSIAN FEDERATION ON THE CONCLUSIONS OF THE EXPERTS MEETINGS ON "HAGUE THEMES" (PALACIO DE LA PAZ, LA HAYA, 17-18 DE MAYO DE 1999). CONCLUSIONS ON THE PEACEFUL SETTLEMENT OF DISPUTES: LEGISLATIVE AND NORMATIVE ASPECTS<sup>264</sup>.

### *Prevention and Resolution*

Attention should be given to continuing to develop appropriate methods of resolving international disputes. To the greatest extent possible, disputes should be prevented from occurring or continuing, and to this end the institutionalization of new techniques of assisting this process would be useful. On the other hand, the flexibility of ad-hoc solutions should not be lost in the process of too much institutionalization of mechanisms for the peaceful settlement of disputes.

Care must be taken to (further) develop existing institutions and not to create new institutions for their own sake. A balance should be struck between the optional use of existing mechanisms and considering the establishment of new machinery.

Peace and security are not necessarily achieved by techniques of "dispute resolution" as such. The role of the judiciary, after all, is limited to deciding on particular cases; rather than developing law or institutions.

264. Al finalizar el presente trabajo aún no habían sido publicadas los debates y conclusiones destiladas de la segunda parte de la Tercera Conferencia Internacional de la Paz, a celebrar en San Petersburgo del 22 al 25 de junio de 1999.



### *Negotiations and consultations*

Negotiation and consultation are considered to be, still, the most fruitful methods of dispute resolution. It must be remembered that specific legal and political methods of dispute resolution are both part of a larger picture.

The obligation to continue to seek peaceful to disputes remains, even after negotiations break down.

Third party intervention does not prevent negotiations continuing simultaneously.

### *Permanent Court of Arbitration*

The Permanent Arbitration's services for dispute resolution are available both under the traditional terms of the 1899 and 1907 Hague Conventions for the Pacific Settlement of International Disputes, and as part of a global "alternative dispute resolution" system. Its new Rules give the Court broad competence.

The Security Council should also consider referral to the PCA, when making recommendations under Article 36, para. 1, of the Charter, given the Court's broad competence.

### *International Court of Justice:*

Universal acceptance of the compulsory jurisdiction of the ICJ was perceived as a long term goal. For this to be achieved:

- existing problems of requesting interim measures of protection should be solved; and
- due regard should be had to potential abuse of the system.

Caution was expressed with regard to possible unexpected results from the formation of Chambers, for example the possible imbalance in the assignment of judges.

Diverse and strongly felt views were expressed with regard to possible enlargement of the bench of the Court.

The Court's Trust Fund deserves further support.



Broad support was expressed for increasing the resources of the Court, for example by providing well-trained professional assistance to the ICJ, although care should be taken in the selection process of such personnel.

With regard to the suggested broader access to the Court, it was pointed out that there is precedent for Non-Independent States as parties to the Statute.

An emerging trend was recognized for accepting the needs for international organizations to have access to the Court.

The need was felt for careful consideration of various aspects of the expansion of the advisory function of the Court and its complex consequences, e.g.:

- channel for a possible *actio popularis*;
- possible introduction of an “Advocate-General” at the Court, especially in connection with a possible *actio popularis*;
- possible filtering of requests for advisory opinion, e.g. by an “Independent Committee of Jurists”;
- referrals to the Court by other tribunals or by regional organizations.

Attention should be given to the issues arising from the bilateral nature of litigation in cases involving *erga omnes* obligations.

The possibility of division of ICJ cases into small and large, or important and less important matters, drew spirited debate.

### *Regional Courts*

More frequent recourse to regional courts would facilitate the coherence and uniformity of regional community law.

As to suggestions for regional courts to apply general international law, regional instruments, such as the Pact of Bogotá and the Latin American Collective Security Arrangements, should be carefully regarded. In this respect the idea was advanced, that regional courts should be somewhat specialized in their activities, so as not to compete with the ICJ in the application of general international law.



*International Court of Appeals:*

The establishment of an International Court of Appeals, as suggested in the report, could not be applied to the ICJ, whereas arbitral awards –it was felt– benefited from finality. Such a system could not be applied from without, but should always be accepted by parties to the dispute.

*International Constitutional Court:*

The report requests the interesting possibility of an international constitutional court to be studied. Partly, the ICJ is already filling a constitutional role within the UN-system, protecting that system from disintegration. In many domestic legal systems a Constitutional Court as well as a Supreme Court exist side by side. The view was expressed, however, that in order to have a Constitutional Court, a Constitutional would be a prerequisite.

*Permanent Conciliation Committee:*

Questions were raised about the need for or the advisability of a Permanent Conciliation Committee, as well as regarding:

- the function and role of mediation/conciliation;
- whether a Permanent Conciliation Committee would enjoy the confidence of parties, essential to the conciliation process; and
- whether such functions might be better co-ordinated with the Permanent Court of Arbitration.

*Codification of International Law:*

The development in publication by the UN of authoritative volumes and compendia on the law, e.g. regarding human rights, disarmament, etc, was noted with satisfaction. The same was true for studies on the work of the International Law Commission.

It was felt that codification alone is not enough; law creation is also needed.



*World School of International Law*

As to the proposal, expressed in the report, for the creation of a “world school of international law” it was suggested to study such proposals in conjunction with the Hague Academy of International Law.

The following points of the report, although tabled, were not specifically discussed during the expert meeting at the Peace Palace.

*Mediation and the role of technical bodies*

Mediation might be used with great flexibility, while a special role of a mediator might be considered in particular sensitive disputes.

In the context of specialized areas of cooperation, procedures might be developed for referring such disputes to technical bodies where appropriate.

Treaties as to these and other methods for dispute settlement and that have fallen into disuse might be updated.

*Specialized Methods and Procedures*

A multiple combination of political and legal methods might be made available to settle disputes in areas involving special interests. As to the legal methods a variety of choices might be included and the introduction of the “inverted consensus” rule for the adoption of panel reports might be considered.

A system of optional rules might be developed to open GATT/WTO procedures to individuals and corporations.

The availability to private parties of mechanisms for international control of domestic legislation such as are currently in place under NAFTA and other arrangements might be considered for wider use.

Access by affected interested private entities to international dispute settlement arrangements of a specialized nature might be encouraged and might be followed in other types of arrangements involving individual rights and interests.



*Role of Security Council and Secretary-General*

The role of the Security Council in the maintenance of international peace and security in the context of the United Nations dispute settlement function should be enhanced, particularly by developing fact-finding and other activities.

The role of the Security Council and/or Secretary-General in reducing tension and dispute prevention should be (further) developed.

The effectiveness of the various settlement methods employed in early phases of a dispute might be enhanced by ensuring an automatic or expedient transition from Chapter VI to Chapter VII of the Charter.